بسم ا   الرحمن الرحيم

البنك الإسلامي للتنمية
المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب

القياس
وتطبيقاته المعاصرة

محمد المختار السلامي

مفتي الجمهورية التونسية

سلسلة محاضرات العلماء البارزين
رقم 15

سلسلة محاضرات العلماء البارزين – رقم 15

ح – البنك الإسلامي للتنمية
المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
القياس وتطبيقاته المعاصرة

محمد المختار السلامي
مفتي الجمهورية التونسية

القياس وتطبيقاته المعاصرة (أصول الفقه)

رقم الإيداع : 1495 / 16
ردمك رقم : 3 – 54 – 627 – 9960

الطبعة الثانية
1419هـ (1998م)

المحتويات

الصفحـــة

تـقـديم

إن البحث في مجال الاقتصاد الإسلامي ، وتطويره نظريا ، وعملياً ومـا يتصل به من العلوم الشرعية المختلفة ، كالفقه ، والأصول ، ومقاصد الشريعة من الأهداف الرئيسة التي يسعى البنك الإسلامي لتحقيقها .وهو مـا أوضـحته المادة الثانية من اتفاقية تأسيسه التي نصت على قيام البنك بالأبحاث والدراسات للمساعدة في تنظيم الفعاليات الاقتصادية والمالية والمـصرفية حـسب أحكـام الشريعة الإسلامية السمحة .

وتجسيداً لهذا المبدأ في أرض الواقع ُأسـس المعهـد الإسـلامي للبحـوث والتدريب ، وقد أسهم منذ إنشائه في إثراء المكتبة الإسـلامية بوجـه عـام ، والاقتصادية بوجه خاص بعدد من البحوث والدراسات النظريـة والتطبيقيـة ، بهدف العرف على معالم النظام الاقتصادي الإسلامي ، وكيفية تطبيقه .

وتأتي سلسلة محاضرات برنامج شهر رمـضان المبـارك اسـتمراراً فـي مواصلة هذا العطاء الخير ، وتمشياً مع هذه الرسالة النبيلة ، وقد ازدان برنامج شهر رمضان العام 1415هـ بأبحاث فقهية رائدة ، منها : (القياس وتطبيقاته المعاصرة) ، لفضيلة الشيخ محمد المختار السلامي مفتي الجمهورية التونسية ، وفضيلته ممن له سعة نظر ، وصناعة فقهية ، مشهود له في المحافل والمجامع الفقهية المختلفة .

وقد استمر في بحثه هذا أحد الأدلة الشرعية ، المعروفـة فـي علـم أصول الفقه بالقياس ، وهو حجة شرعية ومدرك من مدارك الأحكام عند عموم أصحاب المذاهب السنية ، قال ابن القيم – رحمه ا – نقلاً عن الإمام المزني : (الفقهاء من عصر رسول ا ﷺ إلى يومنا – وهلم جرا – استعملوا المقاييس في الفقه في جميع الأحكام في أمر دينهم ، وأجمعوا بأن نظير الحـث حـق ، ونظير الباطل باطل ، فلا يجوز لأحد إنكار القياس ، لأنـه التـشبيه بـالأمور والتمثيل عليها) ()[1]

(*) إعلام الموقعين ، ج 1 ، ص 205 (طـ : دار الجيل)

وقد دبج فضيلة الشيخ بيراع الفقيه ، ونظر الأصولي ، بحثاً ضمنه تطبيقات ومسائل معاصرة ، وجعلته كشجرة قوية الجذور ، يانعة الثمار .

وا نسأل أن يجعل هذا العمل لبنة في بناء الصرح الاقتصادي الإسلامي ، وينفع به جميع المسلمين ، ويجزي صاحبه خير الجزاء .

وا من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل .

نائب مدير المعهد

د . عمر زهير حافظ

مقدمة

إن شوق الإنسان إلى المعرفة فطرة خلقها ا عليه . وإذا كان هـذا الـشوق قـد صورته التوراة في صورة مادية تمثلت في أكل حواء وآدم من شجرة المعرفـة ، فـإن القرآن بالمقابل ربط المعرفة باستخدام المواهب التي أودعها ا في الإنسان ، ابتداء من آدم أبي البشر ، إذ علمه ا فتعلم وأوحى إليه فتقبل الوحي وبلغ .

وبعد ذلك تفرعت المعرفة إلى فرعين تبعاً للموضوع الذي يبحـث فيـه الإنـسان . فالفرع الأول تميزت المباحث فيه بالمعرفة الإنسانية الخالصة كالرياضيات وما يتـصل بها . وبالنفاذ إلى قوانين الكون ، وإبراز أسراره وتطويع ما يحويه لخيـر الإنـسان . وميادين الكشف عن أصول الفنون وقواعدها وإعلاء الذوق وصقاله . وتميـزت هـذه المباحث بأنه قد استقل بها الإنسان ، إذ هي مسؤوليته في خلافته في الأرض ثم أنهـا لما كانت ثمرات جهوده التي يبرزها وأنه هو الذي يقررها ، فإنه هو الذي يعود إليهـا بالتصحيح أو بالإبطال أو بالتعديل . فمجالات المعرفة الإنـسانية العقليـة والطبيعيـة والجمالية بما تشمله من آداب وفنون مرتبطة بالإنسان الذي اكتشفها . وإذا كان الإنسان في ذاته ونوعه متطوراً غير ثابت فإن كل ما نبع منه متأثراً حتماً بطبيعته تابع له فـي تطوره . واستقراره نزع عكسي للتقدم المطرد الذي أجرى ا عليه أمر البشرية . فـلا يوجد في هذا النوع حقائق مقررة محصنة بالقداسة بكيفية تمنع الإنسان من النظر فيهـا نظرة الناقد البصير المعدل والمصحح . فكان الإسلام بهذا الموقف قد أعلن عن حقيقـة تعتبر أساس انطلاق الإنسان من القيود التي كبلته ، وبأن الدين قد رشد الإنـسان فـي الميادين التي هي تحت سلطانه وداخل دائرة اختصاصه يتفاعل فيها العقل والحـس أو المشاعر منفردة أو مجتمعة مع الموضوعات التي يعمل فيها . وبالاحتكاك بالكون نظراً وتجربة وفعلاً وانفعالاً تتقدم المعارف الإنسانية وتتأكد صحتها .

والفرع الثاني تميزت المباحث فيه بتعانق العقل تميزاً حقـق التكامـل بينهمـا ... للظفر بسعادة الإنسان في دنياه . في ذاته وفي العلاقات الاجتماعية . وبـسعادته فـي آخرته .

وهذا النوع لا يستقل فيه العقل عن النص ، ولا النص عن العقل . إن الـتلازم بين النص والعقل . أما عند وجود النص فذلك لأن النص من القرآن أو السنة لا يتسنى فهمه واستخلاص الحكم منه إلا بالتأمل فيه ، وتطبيق القواعد المنهجية في إدراك مدلوله ، والاجتهاد البصير للاطمئنان إلى ما يدل عليه من حكم شرعي داخل اطـار الأحكـام التكليفية الخمسة من وجوب أو ندب أو إباحة أو كراهة أو تحريم . وأنه عام مخصص أو غير مخصص أو أنه مطلق أو مقيد . وانه محكم أو منسوخ . إلـى آخـر الأنظـار المنتهية إلى ترجيح احتمال على احتمال آخر . ثم بعد الاطمئنان بـالظن الغالـب إلـى ضبط الحكم الشرعي ، يعق النظر في ميدان التطبيق للحكـم علـى الواقـع المعـين . وبديهي أن الحوادث في تعاقبها ، وأن القضايا في تجددها ليست تكراراً للصورة التـي تمت في الوجود عند تنزيل النص . وإنما كل قضية تقع في الوجود لها بمالها من تعين في الواقع المكاني والزمان والظروف ، ما يجعلها بجميع ملابـساتها فريـدة ، يعمـل المجتهد فيها النظر ليتبين له مقدار انطباق الحكم عليها وكيفية ذلك . وهو ما عبر عنـه الإمام الشاطبي بتحقيق المناط . إذ يقول : ويكفيك أن الشريعة لم تنص على حكم كـل جزئية على حدتها . وإنكا أتت بأمور كلية . وعبارات مطلقة تتناول أعداداً لا تنحصر . ومع ذلك فلكل معين خصوصية ليست في غيره ولو في نفس التعيين , وليس ما بـه الا الإمتياز معتبراً في الحكم بإطلاق . ولا هو طردي بإطلاق . بـل ذلـك منقـسم إلـى الضربين . وبينهما قسم ثالث يأخذ بجهة من الطرفين ، فلا تبقى صورة من الـصورة الوجودية المعينة إلا للعالم فيه نظر سها أو صعب . حتى يحقق تحت أي دليل تـدخل ، فإن أخذت بشبيه من الطرفين فالأمر أصعب ()[1].

ونفس الارتباط هو الذي يهدي الباحث عن الحكم ، إذا لم يظفر بالنص من القرآن

والسنة ، الذي يبين الحكم في القضية التي يبحث لها عن الحكم الشرعي . سواء أكـان ذلك في ميادين العبادة أو التعامل والعلاقات الاجتماعية . ذلك أن الدين الإسلامي كمـا يدل عليه اسمه ، هو إسلام الوجه وانقياد الإنسان ، انقيادا يخرج بالمؤمن من دائـرة إتباع داعية هواه ، إلى دائرة التزام المنهج الذي يرضي خالقه ومولاه . كما يدل عليـه قوله تعالى : " فإن حاجوك فقُل أسلمتُ وجهي لله ومن اتبعن . وقل للذين أوتـوا الكتـاب والأميين أأسلمتم فإن أسلمُوا فقد اهتدوا " ()[2]

عموم الشريعة الإسلامية وشمولها

والإسلام دين عام للبشرية ، عام لأجناسـها وألوانهـا ، ولـشعوبها وقبائلهـا ولأفرادها وجماعاتها . في عصر الرسالة وفيما يستقبل من الآماد ، مادام للإنسان وجود على ظهر الأرض . قال تعالى : " قل يأيها الناس إني رسول ا إليكم جميعـاً " ()[1] . وتكررت دعوة القرآن إلى الناس عامة (يأيها الناس) ثماني عشرة مرة وقـال تعـإلى مخاطبا نبيها منبهاً البشرية . ومنوها بالرسالة العامة لسيدنا محمد صلى ا عليه وسـلم فقال تعالى : "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين " ()[3]

كما أن الإسلام يقرر القاعدة المرتبطة بقاعدة عموم الشريعة التي هي أن اللطف الإلهي والعناية الربانية بالإنسان تشمل كل عمل يقوم به المكلف توحيداً بين البشرية في القيم والمعايير ، وفي الأحكام والتشريعات . وعن كل عمل يأتيه الإنسان مـن تـاريخ تكليفه إلى يوم مفارقته للحياة ، كل عمل قد قررت له الشريعة الإسلامية حكمه التكليفي الذي كان من آثاره أن الدين التزام : التزام أولا بالمعرفة ، معرفة حكم ا فيه . وثانياً التزام تطبيقي . بأن يجري في حياته على مقتضيات إيمانه ، وأن لا يعيش ممزقاً بـين اقتناعه الإيماني وبين سلوكه الخارجي ، لما يتبع هذا التناقض من تهرية لقوى الإنسان والمجتمع ، ومن توتر يقتلع الإنسان من مستقر الطمأنينة والرضـا : قاعـدة الـسعادة ومستقرها ، ويعصف بالتالي بسعادته .

1 سورة آل عمران – آية 20
2 سورة الأعراف – من الآية 158
3 سورة الأنبياء – الآية 107

القياس احد مقومات عموم الشريعة وشمولها

وإذا كانت الشريعة الإسلامية بهذا العموم الزماني والمكـاني والبـشري . وبهـذا الشمول المؤثر في اختيار الفرد لكل فعل أو ترك ، فإنه مع ذلك نجد أن منبع الـشريعة ومرجعها هو نصوص الوحي التي نزلت على رسول ا صلى ا عليه وسـلم قرآنـا وسنة . ونصوص الوحي قد ختمت بانتقال رسول ا صلى ا عليه وسلم إلى الرفيـق الأعلى . والحياة متطورة لا تعرف التوقف ، متغيرة بعيدة عن الثبات . وبهذا المعادلـة بين شريعة تقوم على العموم والشمول ، وعلى أنها تقدم الحل الأمثل والأفضل لنـشاط الإنسان في الحياة الدنيا أيا كان نشاطه ، وبين نصوص قد اكتملت لا زيد فيها ولا نقص وبين حياة متطورة لا تنقطع مستجداتها ولا يتوقف دفقها . وهذه النواحي الثلاث كلهـا حق . والحق لا يتناقض مع الحق . لذا كان لابد من التأمل في الوحي تـأملا يكـشف السر الذي تكون به الشريعة شاملة عامة .

إنه بمجرد ما انتقل رسول ا صلى ا عليه وسلم إلى الرفيق الأعلى ، واجه فقهاء الصحابة ومن بعدهم من التابعين قضايا مستجدة رجعوا بها إلى مدارك الشريعة مطمئنين إلى أنهم ملتزمون بها سائرون في محجتها الواضحة . ولكنهم ما كانوا يعبرون عن المدارك التي اليها استندوا . ولم يكشفوا عن المنهج الذي يسيرون عليه في الاستنباط إلا ما نقل اليها من بعض المناظرات التي كانت تجري بين الأئمة ، كما وقع بين الإمامين الكبيرين مالك بن أنس والليث بن سعد في الأخذ بعمل أهل المدينة ، وكبعض اشارات في الموطأ لمالك . إلى أن ظهر في النصف الثاني من القرن الثاني الإمام أبو عبد ا محمد بن ادريس الشافعي المطلبي . فخط بذكائه وفطنته وبلاغته وأدبه وعلمه وتقوان ، ما كان كامناً في ضمائر المجتهدين ، فقعد قواعده وضبط طرقه ، ومهده للسالكين في جنان الفقه أصولاً يانعة دانية القطاف ، فكان من كلامه في الرسالة : كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم ، أو على سبيل الحق فيه دلالة موجودة . وعليه إذا كان فيه بعينه حكم لازم ، أو على سبيل الحق فيه دلالة موجودة ، وعليه إذا كان فيه بعينه حكم اتباه . وإذا لم يكن فيه بعينه طلب الدلالة على سبيل الحق فيه بالاجتهاد . والاجتهاد هو القياس()[1]

فالشافعي قد جعل القياس هو المفزع الذي يأوى اليه المجتهد إذا لم يجد نصاً في

1 الرسالة ص 477[1]

القضية التي يبحث عن حكمها . وأنه لا يصار اليه إلا إذا لم يوجد نص من كتاب . وقد صرح بهذا بعد ذلك في نهاية الرسالة فقال : لأنه لا يحل القياس والخبر موجود . كمـا يكون التيمم طهارة في السفر عند الإعواز من الماء ولا يكون طهارة إذا وجد الماء ()[1]
ثم تطور هذا العلم يهديه في تقرير قواعده وبيان مناهجه صادق الوحي وصحيح العقـل ففاز في المراتب العلمية بمنزلة شرف بها العلم وشرف حملته . يقول الإمام الغزالـي : وأشرف العلوم ما ازدوج فيه العقل والسمع ، واصطحب فيه الرأي والشرع وعلم الفقه وأصوله من هذا القبيل ، فإنه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء الـسبيل . فـلا هـو تصرف بمحض العقول ، بحيث لا يتلقاه الشرع بالقبول . ولا هو مبني علـى محـض التقليد الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد ()[2] .

وبهذا يتبين لنا قاعدة أخرى من قواعد الشريعة الإسلامية وهي أنها الديانة الخاتمـة لوحي ا للإنسان . لا على معنى أن ا أهمل البشرية وتركها لاختلافها وأهوائها .

تعالى ا في لطفه ورحمته عن ذلك علواً كبيراً . ولكن على معنى أن العقـل البشري أصبح رشيداً موثوقاً به لتكون أحكامه أحكاماً صحيحة يطمئن معها المـؤمن أن يسير على نور من ربه ، وهذا المعنى هو ما عبرعنه فيلسوف الإسلام في هذا القـرن الدكتور محمد إقبال في محاضرته "روح الثقافة الإسلامية" لما قـال : (إن النبـوة فـي الإسلام لتبلغ كمالها الأخير في إدراك الحاجة إلى إلغاء النبوة نفسها . وهو أمر ينطوي على إدراكها العميق لاستحالة بقاء الوجود معتمداً إلى الأبد على مقود يقاد منه) ()[3]

إن مفهوم ختم النبوة هو أن الرسالة قد سمت عن حدود الزمان والمكـان . فكـان مضمونها متصفاً بالخلود والبقاء الأبدي لا تنسخها شريعة ، ولا يـأتي بعـدها وحـي يحورها ، ولا نقص في مكنون قدراتها عن إيجاد الحلول للمشاكل التي يواجهها الإنسان في حياته الخاصة والاجتماعية على مختلف مستويات درجاتها . قال تعال: " مـا كـان محمد أبا أحد من رجالكم ،ولكن رسول ا وخاتم النبيين وكان ا بكل شيء عليما" ()[4]

---

1 الرسالة ص 600
2 المستصفي ج 1 ص 3
3 تجديد الفكر الديني في الإسلام ص 144
4سورة لأحزاب40

فكان دور العلماء من هذه الأمة شبيهاً بدور الأنبياء في الأمم السابقة الذين كـانوا يضطلعون بين الرسالة السابقة والرسالة اللاحقة بتبيين أحكام القضايا المستجدة حـسب منهج الرسالة التي قصرت نصوصها عن بيان تلكم الأحكام .

القياس

إن القياس الذي نعنيه هو القياس الفقهي وليس القياس المنطقي الذي هو قول مؤلف من قضايا يلزمه لذاته قول آخر . بفرعيه الاستثنائي والاقتراني ()[1] .

والقياس الفقهي الذي هو أحد المدارك التي يستند اليها الفقيه في إدراك الحكم الشرعي ثم التعريف به قد حاول الأصوليون تحديده . فمن أقدم تعريفاتهم له ما أورده أبو الحسن البصري في كتابه المعتمد . إثبات مثل حكم الأصل في الفرع لاجتماعهما في علة الحكم ()[2] . وعرفه الغزالي بقوله : حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة نفيهما عنهما . وكل التعريفين غير مستجيب لضوابط التحديد المقبول . لما في تعريف أبي الحسين من توقف معرف الأصل والفرع على معرفة القياس ، فذكرهما في الحد دور مفسد للحد . وفي تعريف الغزالي للقياس أن الحكم في أحدهما ثابت قبل القياس ، فقوله في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما يدخل في الحد ما ليس منه ، ومعلوم أن تطبيق شروط الحد أمر عسير جداً . ولذلك عدل المحققون عن التعريف بالحد إلى التعريف بالرسم ()[3]

والقياس نتبين المراد منه بالكشف عن منشئه وعن الخطوات اللازمة لتحقيقه مما يلي :

تعرض للفقيه قضية ليبحث لها عن حكم شرعي فلا يجد نصاً في القرآن ولا في السنة دالٍّ بالمطابقة ولا بالتضمن على تلكم القضية ، ولا يجد إجماعاً سابقاً . ويظفر بقضية مشابهة قد نص الشارع على حكمها والمشابهة بينهما أن علة حكم المنصوص عليه موجودة في القضية المبحوث لها عن الحكم ، فيقرن الفقيه بين القضيتين مسوياً بينهما في الحكم الشرعي لكون العلة واحدة . وبهذا كان القياس مؤلفاً من أربعة أركان لا يتحقق إلا بمجموعها .

---

1 التجريد الشافي ص 214
2 لمعتمد ج 2 ص 103
3 التجريد الشافي ص 110 - 112

(1) الأصل المقيس عليه .
(2) حكم الأصل.
(3) الفرع المقيس على الأصل .
(4) العلة الموجودة فيهما .

فليس القياس كما يتصوره بعضهم عملية مستندة إلى العقل وحده ، ذلك أن الحكـم المستفاد من القياس هو حكم شرعي أي هو حكم يخبر فيه المجتهد بظنه الـراجح أنـه الحكم الذي قرره ا للقضية المبحوث عن حكمها ، وليس الحكم الذي يصل إليـه هـو حكم الفقيه الناظر . ولذا فإن ماهية القياس تبدو في نباهة الفقيه في ربط حكم مـسكوت عنه بحكم مصرح به على لسان الشارع للإتحاد بين المسكوت عنه والمصرح به فـي علة الحكم .

موقف المجتهدين من الأخذ بالقياس

تتبع الإمام الرازي في المحصول مواقف المجتهدين مـن الأخـذ بالقيـاس ضـابط التوجهات الكبرى والنظريات المتفرعة عنها . فبين أولا . أنه بالنظر العقلي المجرد هل يقتضي العقل القول بالقياس ؟ فبين أن الناس عرى طريقتين : الطائفة الأولى ترى أنـه يجوز عقلاً أن يتعبدنا ا بالقياس . ثم بعد النظر الأصلي في الجواز العقلي وعدمه فإن القائلين بالجواز العقلي قد اختلفوا بين من ذهب إلى أن القياس وإن كان يجوز عقلاً أن ينصبه ا دليلاً على الأحكام إلا أنه في الواقع لم يقع التعبـد بـه . وذهبـت الطائفـة الأخرى إلى أنه وقع التعبد به . وهكذا أخذ يفرع في طرائق المجتهدين مستقصياً .

ومن بين الذين قالوا بامتناع التعبد بالقياس عقلاً النظام المعتزلي . والظاهرية .

القياس في المذاهب السنية وغيرها

يجمع أصحاب المذاهب السنية والإباضية على القول بأن القيـاس حجـة شـرعية ومدرك من مدارك الأحكام لا يشذ منهم إلا داود الظاهري ، فإنه ذهب إلى أن الـشارع قد نهى عن الاعتماد على القياس إلا في القليل الجلي . كما نقل عنه أنه يجيزه فيما

كانت علته منصوصة أو موطأ إليها ، وقد سماها استنباطاً ()[1] . ثم أن مظُهـر مذهبـه الأديب الفقيه المحدث ابن حزم قد جاوز رأي إمامه فأطلق في المنع بالأخـذ بالقيـاس واعتبره خروجاً عن منهج الصحابة ونصوص الشريعة ()[2] . وقد كثرت منه في الـرد على أصحاب المذاهب قوله : وهذا قياس والقياس كله باطل .

وأما المبتدعة فقد منع من الاعتماد على القياس معظم فـرق الخـوارج والمحكمـة الأولى ()[3] . وذهب معتزلة بغداد كالنظام ويحيى الإسكافي وجعفر بن مبشر إلـى أنـه يستحيل عقلاً أن يكون القياس أصلاً يثبت الأحكام الشرعية وكذلك الشيعة ()[4].

وهؤلاء النفاة للقياس بعضهم لم تدون مذاهبهم ولم يؤثر عنهم أحكام تفصيلية مبينـة للقضايا التي لم يرد من الشارع نص عليها كالمعتزلة . وبعضهم كالشيعة اعتمدوا فـي شمول الشريعة على رأي الإمام المعصوم . وتوسعوا في العرف توسعاً كبيراً . وأمـا ابن حزم فإنه وقف على النص وجعل ما وراء ذلك هو في مرتبة العفو علـى البـراءة الأصلية فوقع في تناقضات يعجب الناظر في فقهه مع سعة علمه ولمعان ذهنه وسرعة خاطره كيف انتهى إلى القول بمثل ما قال . فمن ذلك أنه أخرج من ثلاث طرق حديث رسول ا صلى ا عليه وسلم : " لا يبولن أحكم في الماء الدائم ثم يغتـسل منـه " . وعلق عليه بقوله : فلو أراد عليه السلام أن ينهي عن ذلك غير البائل لما سـكت عـن ذلك عجزاً ولا نسيانا ولا تعنيتاً بأن يكلفنا علم ما لم يبده لنا من الغيب ()[5] . فهو يعتبر الماء نجساً للذي بال فيه ، طاهراً لغيره . وكقوله أن اشتراط أحد المتابعين شرطاً فـي صلب العقد مفسد للبيع والشرط باطل إلا الشروط التي نقل أن النبي صـلى ا عليـه وسلم أجازها ()[6] . وكقوله يحرم بيع الزبيب بالعنب متفاضلاً كيلا- ويجوز بيعه كيـف شئت وزناً()[7] . وكقوله أن القمح لا يحل التصرف فيه قبل قبضه سواء أدخل في ملكـه ببيع أو تبرع أو صداق . وأنه إن اشترى القمح جزافاً فلابد من نقله وإن كان كـيلاً أو وزناً فلا بد من كيله ووزنه . وأما غير القمح من شعير وأرز ونحوها مـن الأطعمـة وغيرها فإن كانت عن بيع جاز تصرفه فيها بمجرد ما يمكن منها ، وإن لم يتم كيلها

---

(1) الأحكام في أصول الأحكام ج 4 ص 31 – حاشية العطار على جمع الجوامع ج 2 ص 242
(2) انظر المسألة المائة من المحلي
(3) قاموس الشريعة ج1 ص 285 ، الملل ج 1 ص 175
(4) الأحكام في أصول الأحكام ج4 ص 6 وما بعدها
(5) المحلي ج1 ص 140
(6) المحلي ج8 ص 412
(7) ج8 ص 502

ولا وزنها وإن كانت عن غير بيع فله أن يتصرف فيها حتى قبل التمكن منها ()[1].

ومذهب نفاة القياس يؤول في النهاية إلى دعوة المؤمنين لتطبيق الشريعة لأن ا نهج ذلك لعباده ، وليعطلوا عقولهم . حتى إذا ما تناقضت الأحكام أذعنوا واستسلموا وهم في هذا على خط مناقض لأحد الأصول التي قامت عليها الشريعة من أنها شريعة للإنـسان المكلف بقواه التي منحه ا إياها . وأهمها قدراته الذهنية التي اعتبرها الشارع معيـاراً في إدراك كمال التشريع لما قال تعإلى : "ولو كان من عند غير ا لوجدوا فيه اختلافا كثيراً" ()[2] . فهم في احتجاجهم وفي تطبيقاتهم يقبلون مبدأ أن الأحكام تختلف وإن كانت الأفعال متساوية أو متقاربة .

المذاهب السنية بين النظر والتطبيق في القياس

إذا كانت المذاهب السنية الأربعة الباقية متفقة في الأخذ بالقيـاس واعتمـاده ، فإنهم بعد ذلك قد اختلفوا في ميداني النظر والتطبيق .

ولقد وجدت كل الذين تتبعوا المذاهب السنية ينصون على أن مذهب أبي حنيفـة إلى طريقتين : طريقة أهل الرأي والقياس وهم أهل العراق ، وطريقة أهل الحديث وهم أهل الحجاز . وكان الحديث قليلاً في أهل العراق . فاستكثروا من القياس ومهروا فيـه فلذلك قيل لهم أهل الرأي ومقدم جماعتهم الذي استقر المذهب فيه وفي أصـحابه أبـو حنيفة . وإمام أهل الحجاز مالك والشافعي من بعده ()[3] . ويقـول الـشيخ الحجـوي : مذهب الحنفية أوسع المذاهب وأكثرها تسامحاً على وجه الإجمال وأيـسرها للمجتهـد الماهر استنباطاً لانبنائه على الفلسفة والنظر لحكم الأحكام والعلل لا سيما في المعاملات التي القصد منها مصالح الخلق وعمارة الكون . إذا من قواعد مذهبه الأخـذ بالقيـاس والتوسع فيه ()[4] .

---

(1) ج8 ص 518
(2) سورة النساء آية 82
(3) المقدمة ص 446
(4) الفكر السامي ج2 ص 135

ولكني بعد الاستقراء لأصول المذاهب تبين لي أن أوسع المذاهب في الاعتمـاد على القياس من حيث التأصيل هو مذهب مالك رضي ا عنه . ذلك أن مالكـاً يقـدم القياس على خبر الواحد . يقول القرافي في التنقيح : " والقياس مقدم على خبر الواحـد عند مالك رحمه ا لأن الخبر إنما ورد لتحصيل الحكم والقياس متضمن للحكمة فيقـدم على الخبر . وذكر في الشرح أنه نقل عن مالك أيضا عدم تقديم القيـاس علـى خبـر الواحد " ()[1].

والذي يظهر لنا من تتبع اجتهاد مالك أنه يقدم القياس على خبر الواحد . ففي الحديث الذي أخرجه مالك مستندا في موطئه إلى أبي هريرة أن النبي صلى ا عليه وسلم قال : "إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات " ()[2] . والحديث صـحيح ومـن طريق مالك رواه الشافعي وأحمد والبخاري ومسلم وغيرهم . قال ابن القاسـم : وقـال مالك إن ولغ الكلب في إناء فيه لبن فلا بأس أن يؤكل ذلك اللبن . قال سحنون : قلـت هل كان مالك يقول بغسل الإناء سبع مرات إذا ولغ الكلب في الإناء فـي اللـبن وفـي الماء؟ . قال : قال مالك : قد جاء هذا الحديث وما أدري ما حقيقته ؟ . قال ابن القاسم : وكأنه كان يرى أن الكلب كأنه من أهل البيت وليس كغيره من السباع . وكان يقول إن كان يغسل ففي الماء وحده . وكان يضعفه وكان يقول لا يغسل مـن سـمن ولا لـبن ويؤكل ما ولغ فيه من ذلك . وأراه عظيما أن يعمد إلى رزق من رزق ا فليلقي لكلاب ولغ فيه .. ثم قال يؤكل صيده فكيف يكره لعابه ()[3] .

فالحديث صحيح عند مالك رواه في الموطأ . ومعنى قول ابـن القاسـم وكـان يضعفه أي يضعف تعميمه في جميع المحال التي يتناولها اللفظ ويقصره علـى المـاء خلافاً لما ذهب اليه ابن رشد ()[4] . فهو قد قاس شربه من اللبن أو أخذه من الطعام على النص القرآني من حل ما أمسكه الكلب بفمه من الصيد في قوله تعالى : "وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم ا فكلوا مما أمسكن عليكم " ()[5] كما عاد به من ناحية ثانية إلى أصـل قطعي وهو حفظ المال . فقاس الطـعام الذي أكل منه كلب مع

---

(1) التنقيح السامي
(2) الزرقاني على الموطأ ج1 ص 67
(3) المدونة ج1 ص 5 ، 6
(4)المقدمات ج1 ص92
(5) سورة المائدة آية 4

عدم نجاسته على بقية الأموال المأمور بحفظها ، كما أنه قاسه على الحديث الـذي رواه والذي يفيد طهارة سؤر الهرة . واعتمد العلة المصرح بها أنه ليست بنجس . وإنما هـي من الطوافين أو الطوافات . الشك من الراوي وهي بالواو في رواية محمد بن الحسن()[1] .

وكحديث خيار المجلس الذي رواه في الموطأ بسنده إلى عبد ا بن عمـر رضـي ا عنهما أن رسول ا صلى ا عليه وسلم قال : المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لـم يتفرقا الا ببيع الخيار ما لم يتفرقا إلا ببيه الخيار . ثم قال مالك : وليس لهـذا عنـدنا ولا أمر معمول به فيه ()[2] .

فمالك لما كان يرى أن وقت المجلس غير منضبط يطول ويقصر ، مما يؤدي اللا جهالة أمد الخيار قاسه على اشتراط الخيار لأمد مجهول . ولما كان البيع بخيار إلى أمـد مجهول لا يجوز إجماعا فكذلك خيار المجلس ، وهو معنى قوله معقباً وليس لهذا عنـدنا حد معروف . ثم عضد ما ذهب اليه أن عمل أهل المدينة على خلافه . وهكذا نجد فروعاً كثيرة من اجتهاده تؤكد أن يوازن بين خبر الواحد والقياس . ويقدم القياس إذا كان أقـوى من خبر الواحد ()[3] . وبهذا فإن المالكية في الترجيح بين القياس وخبر الواحد يخـالفون الشافعي وأحمد اللذين لا يلتفتان إلى القياس متى صح خبر الواحد .

ومالك يقول بالقياس على الفرع المقيس فيصبح عنده الحكم الثابت للفرع أصـلاً يقاس عليه غيره . وهذا ما يرفضه الحنفية إذ يقول صاحب كتـاب فـواتح الرحمـوت : "ومن شروط القياس أن لا يكون حكم الأصل فرعاً لأصل آخر إذا اختلفت العلة "()[4].

ويحقق مذهب مالك حافظ أبو الوليد محمد بن رشد إذ يقول : فإذا علمت الحكم في الفرع صار أصلاً وجاز القياس عليه بعلة أخرى مستنبطة منه . وينقلب الفرع الثاني بعد ثبوت الحكم فيه أصلاً أيضاً . ثم يقول : واعلم أن هذا المعنى ممـا اتفـق عليـه مالـك وأصحابه , ولم يختلفوا فيه على ما يوجد في كتبهم من قياس المسائل بعضهم على بعض وهو صحيح في المعنى وإن خالف فيه مخالفون ()[5] .

---

(1) الزرقاني على الموطأ ج1 ص 51 . ومختصر ابي داوود ومعالم السنن ج1 ص 78
(2) الزرقاني على الموطأ ج3 ص 140/139
(3) انظر الموافقات ج2 ص 253
(4) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت جج2 ص 253
(5) المقدمات ج1 ص 39/38

ويقول ابن القصار من أئمة المالكية : القياس يجري في المقدرات والحدود والكفارات فيما يعقل معناه لأن أدلة القياس تشملها . وذهب الحنفية إلى أن القياس لا يجري في شيء منها يقول المحلي : ومنه القياس أبو حنيفة في الحدود والكفارات والتقديرات قال لأنـه لا يدرك المعنى فيها . وأجيب بأن يدرك في بعضها فيجري فيه القياس كقياس النباش علـى السارق ()[1] .

والأصح أن مالكاً لا يقف بالرخصة على موردها بل يقيس عليهـا . ويمنـع الحنفيـة القياس على الرخص . مستدلين بأن الرخصة مخالفة للدليل . فالقول بالقياس عليها يؤدي إلى كثرة مخالفة الدليل فوجب أن لا يجوز . ورأي المالكية أن الدليل إنما يخالفه صاحب الشرع لمصلحة تزيد علة مصلحة ذلك الدليل . وهذا ثابت بالاستقراء وتقديم الأرجح هي شأن الشارع الحكيم وهو ما يقتضيه الدليل . فإذا وجدت تلك المصلحة التي مـن أجلهـا خولف الدليل في صورة وجب أن يخالف الدليل فيها أيضا . عملا برجحانها . فنحن إذن كثرنا موافقة الدليل لا مخالفته ()[2].

ومما قدمنا يتبين أولاً : أن المالكية يقدمون القياس على خبر الواحد إذا ترجح عنـدهم ولا يرفضون النظر في القياس مبدئيا كما يذهب اليه الشافعية . وثانياً أن المالكية يجرون القياس على الفرع بعد تعدي الحكم اليه . خلافا للحنفية والشافعية .

وأن المالكية ثالثاً يجرون القياس في الكفارات والحدود والتقديرات كما يجرونـه على الرخص خلافا للحنفية . وفي هذا ما يوضح ويؤكد ما ذهبت اليه أنـه مـن حيـث التأصيل فإن مذهب مالك أوسع المذاهب في أعمال القياس واعتماده في استنباط الأحكـام الشرعية .

ولكن يبقى سؤال قائم ، هو أن الناظرين في تاريخ التشريع الإسلامي قديماً وحديثاً مجمعون على أن المهب الحنفي أوسع المذاهب وأكثرها اعتماداً على القياس .

وأن مذهب المالكية هو وسط بين أهل النظر والقياس وبين أهل الأثر , وما قدمناه موثقاً في النقل عن كتب أهل المذاهب قد يفيد العكس .

وللإجابة عن هذا الإشكال نقول أن مذهب مالك هو أوسع المذاهب اعتماداً على

---

(1) التنقيح ج2 ص 177 . والبناني ج2 ص 23/22
(2) التنقيح ج2 ص 177

القياس من حيث التأصيل والمنهج . ولكن في التطبيـق الاجتهـادي لإعطـاء الأحكـام للجزئيات المعروضة على النظر الفقهي فإنا نجد مذهب أبي حنيفة أوسع المذاهب وأكثرها إعمالاً للقياس وذلك للأمور :

(1) أن مذهب أبي حنيفة نشأ بالعراق مركز الحاضرة الساسانية بما يتبع الحـضارة مـن تعقد الحياة وكثرة الصور . فهي غير البيئة الحجازية التي كانت في حياتهـا – وإن لامستها الحضارة وحل فيه ا خفض العيش بما يتبعه من انغماس فـي حيـاة مترفـة ناعمة – ما تزال (البيئة الحجازية) أقرب إلى البساطة وأبعد عن التعقيد .
(2) أن الصحابة الذين استقروا بالعراق ونشروا ما سمعوه من رسول ا صلى ا عليـه وسلم ما كانوا يبلغون في عددهم عدد الصحابة الذين لم يتحولوا عن بيئتهم الحجازية فكان الحديث في الحجاز أكثر رواة وأيسر أخذاً .
(3) أن المنهج الذي كان يسير عليه أبو حنيفة في تدريس الفقه وتخريج الطلاب كان منهج بحث في الصور المعروضة والصور التي يمكن أن تعرض . فهي رضي ا عنه لا يكتفي بإعطاء الحكم للقضية . بل ما يزال يفرض الافتراضـات ويطبـق القواعـد النظرية على ما يمكن أن يحدث من قضايا تختلف صورها أو شروطها أو أسبابها ثم يعطي لكل واحدة منها حكماً حسب القواعد المنهجية التي يسير عليهـا فـي تقريـر الأحكام التفصيلية .

ونجد الشيخ الحجوي بعد أن بسط القول في تعرض الفقيه لبيان حكم ما تجاوز الوقائع إلى الافتراضات . يقول : قد تلخص أن أبا حنيفة أول من فرض المسائل الغير واقعة وبين أحكامها عساها إن نزلت ظهر حكمها . فزاد علم الفقه اتساعاً ومجاله انبـساطاً [1]() .

فهذه العوامل الثلاثة هي التي فرضت على أبي حنيفة أن يكثر من الاعتماد علـى القياس ويتوسع بذلك في تقرير الأحكام . وليس معنى هذا كما يتوهمه بعض الواهمين أن أبا حنيفة يعتمد رأيه المجرد ويفتي . فهذا الظن تهمة خطيرة لأبي حنيفة في دينـه حاشاه منها . لإن اعتماد الرأي المجرد كذب على ا واتباع لغير

(1) الفكر السامي ج2 ص 134

منهج رسول ا صلى ا عليه وسلم . إذ معنى القياس كما قلنا أولا هو البحث عـن علة الحكم المنصوص عليه . فإن وقع النص على العلة فـذاك ، وإلا فـإن القـائس يغوص في تفهم الحكم ليستنبط العلة . وفي هذه الناحية فإن أبا حنيفة كان فـي دقـة نظره ولمعان فكره قمة عالية يبدو له من الجوامع والمفارقات ما يخفي على غيره ثم يتأكد من وجود تلكم العلة التي هي الوصف المناسب للحكم من وجودها فـي الفـرع المبحوث عن حكمه فيصل الحكم في ظنه من الأصل إلى الفرع ، لاشتراكهما في علة الحكم عنده .

أثر التوسع في القياس على الاتجاه التشريعي

ثم إن هذه الطريقة التي جرى عليها أبو حنيفة متأسياً فيها بإبراهيم النخعـي هـي الطريقة التي سادت توجه الفقهاء في القرن الثالث وما جاء بعده . فكان التوسع فـي تقرير الأحكام وإتباع كل الصور العقلية والقسمة الحاصرة في الفرض العقلي تم تتبع كل واحدة منها على انفراد . وتقرير الحكم المناسب لها هي الحالة التي آلـت إليهـا جميع المذاهب الفقهية ، وبهذا تضخم الفقه واتسع مجاله . وحمدت هذه الطريقة ونوه بها الباحثون .

ولكن هذا المنهج رغم ما جلبه من ثروة هائلة ، وما حرك به العقول للنظر فإنـه من ناحية أخرى حول وجهة التشريع الإسلامي . ذلك أن هذا الدين هو دين واقعي لا يسرح في الافتراضات التجريدية ، ولا يقدم المعقول ويلغي المحسوس . ولكنه يقـوم على واقعية يرتبط فيها الحس بالعقل . وهو في تشريع الأحكام حسب المـنهج الـذي سنه رسول ا صلى ا عليه وسلم في الحديث الذي رواه البخاري ومسلم بـسندهما أن النبي صلى ا عليه وسلم نهي عن قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال . علق عليه عياض : منه كثرة السؤال عما لم يقع ولا تـدعو الحاجـة الهـي . وصـحت الأحاديث بالنهي عن ذلك وكان السلف ينهون عنه ويرونه من التكلف المنهي عنه ()[1]

إن هذه الناحية السلبية الناتجة عن كثـرة التفريـع والولـوع بإعطـاء الأحكـام للمفترض غير الواقع قد تفطن اليها الفيلسوف محمد اقبال – رحمة ا عليه : يقـول في محاضرته مبدأ الحركة في بناء الإسلام : فسير الحيـاة المتـشابك لا يمكـن أن يخضع لقواعد مقررة جامدة ، تستنبط استنباطاً منطقياً من أفكار عامة معينة . ولو

(1) إكمال الإكمال ج5 ص 14

نظرنا إلى سير الحياة بمنظار المنطق الأرسطاطاليسي بدا آلياً بحتاً . ليس فـي ذاتـه أصل يبعث فيه الحياة والحركة .

وهكذا اتخذ مذهب أب حنيفة إلى تجاهل ما للحياة من حرية مبدعة ، وما فيها من تحكم ، وأمل في أن يقيم على أساس من التفكير النظري المجـرد نظامـاً تـشريعياً منطقياً كاملاً . على أن علماء الأصول في الحجاز بما لديهم من العبقرية العملية التي تميز جنسهم البشري اعترضوا اعتراضات قوية على الدقائق التـي أثارهـا فقهـاء العراق وعلى ما نزعوا إليه من تخيل أحوال لا تمت إلى الواقع بسبب . ورأي علماء الحجاز بحق أن هذه الأحوال المتخيلة لابد من أن تنتهي بالفقه الإسلامي إلى نوع من آلية لا حياة فيها ()[1] .

وهكذا كان تطور الفقه سريعا . وعنى المتفقهون بضبط أقوال الماضـيين الـذين أفتوا فيها حدث وفيما يتوقع حدوثه ، وإن كان وقوعه في الخارج نادراً حتى لو كـان مستحيلا . فتجاوز الفقه الواقعي والتقديري إلى الفقه الخيالي . وكما يقول الشيخ محمد الحجوي : ومسائل تفني الأعمار ولا تقع واحدة منها . ولا غرابة في كون الزيادة في الشيء تؤدي إلى نقصانه ()[2].

ولا شك في نظري أن الطريقة الحنفية تدرب بها الفقهاء على اسـتنباط الأحكـام حتى غدت ملكات ، وتسير بالتخرج عليها ما كان صعباً . وأثرت من ناحية أخـرى النواحي السلبية . وفي ذلك ما يؤكد ما قدر في هذه الحياة الدنيا مـن تجـاذب بـين النقصان والكمال والسلب والإيجاب . وما يزيدنا وثوقاً واطمئناناً بإذن ا وحده قـد تقرر بالكمال لا إله إلا هو الكبير المتعال .

---

(1) تجديد الفكر الديني ص 204
(2) الفكر السامي ج2 ص132

أركان القياس

الأصل المقيس عليه . والفرع . وحكم الأصل . والعلة

1 – الأصل المقيس عليه

قد اختلف الأصوليون في تبيين المراد بالأصل . قيل هو الحكم . وقيل هو دليل الحكم . وقيل هو المحل الذي حكم عليه ، فإذا قسنا – الرهن في الحضر على الرهن في السفر – فالأصل على الأول جواز الرهن . وعلى الثاني قوله تعالى : "وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ()[1] . وعلى الثالث الرهن في السفر . وهي اصطلاحات لا أثر لها في الناحية التطبيقية . والذي جرى عليه معظم الأصوليين في كتبهم أنه المحل . الرهن في السفر . والخمر في قياس النبيذ على الخمر في الحرمة . ومما يشترط في الأصل أن يكون حكماً شرعياً . وأن يكون العمل به باقياً لم ينسخ . وأن يكون معقول المعنى غير خارج عن سنن القياس .

ومما كان غير معقول المعنى وخاصاً من الأحكام خارجاً عن القواعد شهادة خزيمة التي أخرجها أبو داود . عن عمارة بن خزيمة أن عمه حدثه وهو من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع فرساً من أعرابي ، فاستتبعه النبي صلى الله عليه وسلم ليقضيه ثمن فرسه ، فأسرع النبي صلى الله عليه وسلم المشي ، وأبطأ الأعرابي فطفق رجال يعترضون الأعرابي ، فيساومونه الفرس ولا يشعرون أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاعه . فنادى الأعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم إن كنت مبتاعاً هذا الفرس وإلا بعته . فقال النبي صلى الله عليه وسلم حين سمع نداء الأعرابي . أو ليس قد ابتعته منك ؟ فقال الإعرابي : لا والله ما بعتك . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : بلى ! قد ابتعته منك . فطفق الأعرابي : يقول هلم شهيداً . فقال خزيمة بن ثابت : أن أشهد أنك بايعته . فأقبل النبي صلى الله عليه وسلم قال : بم تشهد ؟ فقال : بتصديقك يا رسول الله . فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة خزيمة بشهادة رجلين ()[2] . يقول الخطابي تذرع بهذا الحديث قوم من أهل البدع إلى استحلال الشهادة لمن عرف عنده بالصدق على كل شيء ادعاه ، وهذا الشرط يبين فساد القياس إذ لم يتوفر شرط في الأصل المقيس عليه . ولذا فإنه لايقاس

---

(1) صورة البقرة من الآية 283

(2) مختصر سنن ابي داود ج5 ، ص 244

على شهادة خزيمة لا في عهد الرسول صلى ا عليه وسلم ولا فيما يلي من الأزمنة.

ومما كان غير خارج عن القواعد أعداد ركعات الصلوات . ومقـادير الكفـارات . ومن الشروط المختلف فيها ألا يكون الأصل ثابتاً بالقيـاس . وهـذا عنـد الحنفيـة والشافعية . أما المالكية والحنابلة فهم يجوزون القياس على الأصل الذي ثبت حكمـه بالقياس .

وذكروا شروطا أخرى تعود إلى قواعد المناظرة وما يقبل ومـا لا يقبـل مـن الأقيسة عندها .

2 – الفرع

المقيس وهو المحل ، كالرهن في الحضر .والنبيذ .

3 – العلـة

العلة هي المقصود الأعظم من القياس كما يقول الإمام الرازي : قد عرفـت أن حاصل القياس يرجع إلى أصلين :

أحدهما : أن الحكم في محل النص معلل بالوصف الفلاني .
وثانيهما : أن ذلك الوصف حاصل في الفرع والأصل الأول أعظمهما . وأولاهما بالبحث والتدقيق ()[1] .

إنه لا شك أن ميدان التعليل والغوص على الأوصاف التي ربطت بهـا الأحكـام ميدان قد تسابقت فيه قرائح الفقهاء . وكدت في حلبته عقولهم ، واستخرجوا – رحمهم ا – منتزع منبئة عن نفاذ في الأفهام . وذكاء لامع . وبالتالي قـدرة علـى إبـراز الشريعة منسجمة محققة شمولها لجميع ما يصدر عن الإنسان في جميع الإعصار .

وأول خطوة في الحديث عن هذا الركن الأساس في القياس . هو معرفة المراد من العلة في اصطلاح علماء الأصول .

اختلف الأصوليون في تعريف العلة . واختلافهم ليس اصطلاحياً فقط كما ذكر في

(1) المحصول ج2 القسم الثاني ص 177

المراد من الأصل . ولكن خلافهم هنا مرتبط باختلافهم في أصول الدين كما سنتبينه :

أولا : هي المعرف للحكم : يقول ابن رشد : والعلة الشرعية لا توجب الحكم ، وإنما توجيه يجعل صاحب الشرع لها علة . مثال ذلك أن السكر كان موجوداً في الخمر ولم يدل على تحريمها حتى جعله صاحب الشرع علة في تحريمها . فليست علة على الحقيقة ، وإنما هي أمارة على الحكم وعلامة عليه ()[1] . وقد اختلف هل أن حكم الأصل ثابت بها أو غير ثابت بها . فالحنفية يقولون أن حكم الأصل في القياس غير ثابت بالعلة ، وإنما ثبوته بالنص الدال على الحكم . يقول ابن أمير الحاج : "لكون الوصف معرفاً للحكم بغير المحل المنصوص عليه "()[2] .

والمالكية والشافعية يذهبون إلى أن الوصف معرف لحكم الأصل باعتباره كونه أصلاً يقاس عليه . وعلى معنى أنه إذا نظرنا إلى حكم الخمر نظيراً غير مرتبط بقياس ، فقوله تعإلى "**فاجتنبوه**" . هو المعرف للحكم فإذا تعلق غرضنا بإثبات الحكم في محاله كانت العلة مساعدة لنا في ذلك . على معنى أنه إذا علمنا أن علة منع الخمر أنه مائع اختمر وقذف بالزبد . فإن الحكم على تحريم أي جزئي من الجزئيات إنما هو إذا تحقق الوصف فيه . كما أن إثبات حكم الأصل بوصف كونه أصلاً لا يكون إلا مع تحقق العلة في الأصل والفرع ()[3] . وهذا خلاف في التدقيق لا يترتب عليه أي اختلاف في التطبيق .

ثانيا : أن العلة هي المؤثر بذاته في الحكم وهو مذهب المعتزلة . على معنى أن العلة موجبا للحكم . مساوية للعلل العقلية . فإذا وجدت العلة وجب أن يتبع ذلك الحكم . وهو مقتضى التحسين والتنقيح العقليين .

ثالثا : أن العلة هي المؤثر بإذن ا في الحكم وإليه ذهب الغزالي . ولا فرق بين رأي الغزالي والرأي الأول إلا بالاعتبار . فعلى رأي الغزالي الارتباط بين العلة والحكم . إذ هي مؤثرة . وعلى الرأي الأول الارتباط بين العلم بالعلة والحكم إذ هي معرفة .

هذه أهم التعريفات . وإن كان الشوكاني قد بلغ بها سبعة .

---

(1) المقدمات ج1 ص 40/39
(2) التقرير والتحبير ج3 ص 141
(3) حاشية العطار عل الجلال المحلي ص2 ص 273/272

ويطلق على العلة أيضاً لفظ المناط ، والسبب ، والموجب ، والأمارة ، والـداعي والمؤثر ()[1]

شروط العلـــة :

لتكون العلة صالحة لبناء القياس عليها لابد أن تتوفر فيها المواصفات التالية :

أولا : أن تكون مشتملة على حكمة مقصودة للشارع من شرع الحكم . من تحصيل مصلحة أو تكميلها . أو دفع مفسدة أو تقليلها .

إن هذا الشرط هو الموجه للفقيه في بحثه عن الوصف الصالح للتعليل مـن بـين أوصاف الأصل . ومن هنا ارتبط الاجتهاد القياسي بتمكن الفقيه من مقاصد الشريعة . يقول الشيخ ابن عاشور في بيان احتياج الفقيه إلى معرفة مقاصد الشريعة : إن مـن تصرفات الفقيه قياس ما لم يرد حكمه في أقوال الشارع على حكم ما ورد حكمه فيـه بعد أن يعرف علل التشريعات الثابتة بطريق من طرق مسالك العلة . ووجه احتياجهم اليها .

إن القياس يعتمد إثبات العلل . وإثبات العلل قد يحتاج إلى معرفة مقاصد الـشريعة كما في المناسبة أي تخريج المناط ، وكما في تنقيح المناط وإلغاء الفارق . ألا تـرى أنهم لما اشترطوا أن تكون العلة ضابطاً لحكمة كانوا قد أحالوا على استقراء وجـوه الحكم الشرعية التي هي من المقاصد ()[2] وبيان ذلك أن الشارع الكريم حرم الربا في البر مثلاً ، فالحكم المنصوص عليه حرمة الربا . وهذا الأصل له أوصـاف : لونـه وصلابته ، وقابليته لامتصاص الرطوبة . وأنه طعام البشر وبعض الحيوانـات. وأن قوت أصلي لا مصلح ، وأنه لا يسرع إليه الفساد فيمكن ادخاره ، وأنه قابل للإنبات . فأي هذه الأوصاف هو علة التحريم ؟ رأى المالكية أن الصفة التي أوجبت تحريم ربا الفضل في البر هو أن ما يعتمده الناس في أقواتهم التي عليهـا معـولهم أكـلا فـي الحاضر وإعداداً للمستقبل بما يوفر لهم الطمأنينة ، أن ذلك مما يجب أن يتحقق فيـه العدل والتساوي حتى يحوط الشارع بتنظيمه معامـلات الناس في ذلـك مـن كـل تلاعب .

---

(1) إرشاد الفحول ص 207
(2) مقاصد الشريعة ص 17/15

فوصف الاقتيات والادخار هو الوصف المناسب للتحريم . ورأى الشافعية أن طعـام الناس عناية الشارع به واحدة ما كان مدخراً أو غير مدخر . فمجرد الطعمية كـاف للتحريم . ورأى الحنفية أنه لما كان القصد هو تحقق العدالة والتساوي . فكل ما يكال أو يوزن هو الذي تظهر فيه العدالة . والشارع يشرع ما يقتضي العدالة ، فلـذا كـل موزون أو مكيل يحرم فيه ربا الفضل والبر منصوص عليه من المكيل .

ثانياً : أن تكون العلة وصفاً ظاهراً منضبطاً في نفسه حتى تكون ضابطاً للحكمـة لا حكمة مجردة ()[1].

وذهب جماعة إلى أن الحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة صح التعليل بها وهذا ما اختاره ابن الحاجب لقوله : ولو أمكن اعتبارها جاز على الأصح . يقول العضد : فلو وجدت حكمة مجردة وكانت ظاهرة بنفسها منضبطة بحيث يمكن اعتبارها ومعرفتهـا جاز اعتبارها وربط الحكم بها على الأصح ، لأننا نعلم قطعاً أنها المقصودة للـشارع واعتبر المظنة لأجلها لمانع خفائها واضطرابها . فإذا زال المانع من اعتبارها جـاز اعتبارها قطعاً ()[2] . وهو واضح في أن ابن الحاجب يرجح التعليل بالحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة لا مطلقاً . وهذا غير ما ينسبه لـه الإسـنوي فـي شـرحه علـى المنهاج()[3] .

وذهب جماعة إلى جواز التعليل بالحكمة مطلقاً يقول الإمام فخر الدين : الوصف الحقيقي إن كان ظاهراً مضبوطاً جاز التعليل به . أما الذي لا يكون كـذلك ، مثـل الحاجة إلى تحصيل المصلحة أو دفع المفسدة وهي التي يسميها الفقهاء بالحكمة فقـد اختلفوا في جواز التعليل به – والأقرب إلى جوازه ()[4].

فالإمام الرازي يبدو أنه يميل إلى جواز التعليل بالحكمة ولكنه غير جـازم وهـو كشأنه يفترض كل ما يصلح للاحتجاج للخصم ثم يكر عليه بالإبطـال ، ولكنـه فـي الحجيج التي ذكرها للقول بعدم صلوحية الحكمة لم يوفق في الرد عليها رداً يجهز به عليها بل كانت محاجته ضعيفة أقرب إلى السفسطة – ولعله لشعوره بهذا الضعف قال والأقرب جوازه ولم يقل والذي عندي جوازه أو نحو ذلك .

---

(1) شرح العضد ج2 ص 215
(2) شرح العضد ج2 ص 214
(3) ج4 ص 261
(4) المحصول ج2 ص 2 ص 289

والدكتور محمد مصطفى شلبي بعد أن ذكر خلاف الأصوليين في العليل بالحكمـة يقول تلك صورة مصغرة لخلاف الأصوليين في العليل بالحكمة أو المـصلحة ولـو وقف الأمر عند مجرد الاختلاف لهان الخطب ولكنهم يصرحون في أثناء خلافهم بأن التعليل بها لم يقع . وأن الكلام مفروض فرضاً لو وجدت حكمة مضبوطة هل يـصح التعليل بها أو لا ؟

ويتحمس لإثبات صحة التعليل به فيواصل : وهذا شيء يلفت نظر البـاحثين فـي الشريعة وأحكامها المعللة . في مصادرها الأولى كتاب ا وسنة رسـوله صـلى ا عليه وسلم ، بل يثير العجيب لأن كتاب ا وسنة رسوله فيهما الكثير مـن الأحكـام المعللة بالحكم والمصالح وأنه لا يعجز الباحث من ضرب الأمثلة الكثيرة مـن هـذا النوع بل إن ما روي عن الفقهاء المجتهدين من أول الخلفاء الراشدين إلـى عـصر الأئمة من التعليلات يصور لها حقيقة التعليل عندهم . وأنه يكاد يقتصر على الحكمـة حتى لو قال قائل : إن التعليل بالحكم هو الأصل في العليل لم يكن في قوله مغالاة ولا بعد عن الحقيقة ()[1] ثم أخذ يورد الأمثلة من الكتاب والسنة والمنقول عـن الـصحابة والأئمة المجتهدين من أصحاب المذاهب وتلاميذهم من صفحة 237 إلـى صـفحة 244 .

وقد وجدت الأصوليين بين ناف للاعتماد على الحكمة وبين مجوز لهـا باحتـشام كصاحب جمع الجوامع يقول ومن شروط الإلحاق بها أن تكون وصفاً ضابطاً لحكمة وقيل يجوز كونها نفس الحكمة لأنها المشروع لها الحكم – وقيل يجـوز أن انـضبط لانتفاء المحذور ، وكذلك الإمام فخر الدين في المحصول ، وما وجدت مـن تحمـس للتعليل بالحكمة كالدكتور شلبي .

وبعد تأملي في هذا الموضوع ، وجدت أنه لابد من الغوص قليلاً وراء ظـواهر الاحتجاجات والأدلة وإسقاطها للوصول إلى لب القضية . فأقول : إن الفقيه يبحث عن الحكم الذي يظن أن ا تعالى قد شرعه لعباده . فلذلك إذا وجد النص عليـه عملـه داخل النص الإلهي تفهما ثم بحثاً عن المعارض . فإذا انتهى من ذلك صدع بـالحكم وهو مطمئن إلى أن يعطي حكماً شرعياً ولم يخرج عن دائرة النص الشرعي وإمكان الخطأ ضعيف إذ مراحل الإجتهاد في معظمها موضوعية لا شخصية . فإذا يظفر

(1) أصول الفقه الإسلامي

بالنص واعتمد القياس ، والقياس يدور على العلة ، فالأمن من الخطأ يكون موثوقاً به أكثر إذا كان منهجه في الاستنباط للإفصاح عن الحكم منهجاً موضوعياً لا شخصياً . ولذلك اشترطوا في العلة أن تكون وصفاً ظاهراً أي محسوساً لا يختلف النـاس فـي وجوده .

ثانيا : أن يكون منضبطاً أي معلومة حدوده لا مجال للاجتهاد فيه ، ثم إنه مـن بين الأوصاف المتصلة بالأصل يفوز بكونه علة الوصف الـذي يتميـز مـن بـين الأوصاف بأنه الذي يدرك بالفطرة وبالذوق السليم فيخالـه المجتهـد أن بـين ذلـك الوصف وبين الحكم المحكوم به للأصل مناسبة لما يترتب على ذلـك مـن تحقيـق المصلحة أو دفع المفسدة – وبالمثال نتبين : مشروعية القصر حكم والوصـف هـو السفر . والسفر محسوس ومضبوط المقدار . ما يعتبر سفراً وما لا يعتبـر اعتمـاداً على النصوص الواردة في ذلك . والسفر اعتبر علة لما تضمنه مـن المـشقة التـي تقتضي التخفيف ، فالسفر أمر موضوعي لا سبيل للخطأ فيه ، ومناسبته للحكم ظـن يحصل للناظر ، والقصر محقق للتخفيف أمر لا شك فيه يقيني . فلو اعتمـد الفقيـه المشقة فقد خرج من وصف موضوعي إلى وصف شخصي لأن ما يعتبر غير ظاهر ولا منضبط ، ولذا فإنه كلما ابتعد المجتهد عن منهج النظر الموضوعي إلى المـنهج الشخصي كان أقرب إلى الخطأ . ولذا فليس الأمر كما ظنه الدكتور شـلبي التعليـل الذي هو محل الخلاف ، وإنما محل الخلاف بين الأصوليين في العلة التي يتوصل بها إلى القياس ، ولهذا نجد المانعين يتحدون المجيزين بأنـه لا توجـد حكمـة ظـاهرة منضبطة . فالمانعون كانوا واقعيين ، وأما المجيـزون فكـانوا نظـريين يعتمـدون الفروض وإن كانت غير ممكنة الوقوع كما بيناه . ومن هذا ما أجاب به الإمام فخـر الدين لما قال التعليل بالحكم حاصل في سور كثيرة مثل التوسط في إقامة الحد بـين المهلك والزاجر. وكذلك الفرق بين العمل اليسير والكثير ()[1] . فالتوسط في إقامة الحد ليس علة ولم تنط به الحدود . ولكن في تنفيذ الحد على من وجب عليه إذا كان بغيـر إزهاق الروح فلا يجوز أن يبلغ به المستوى الممنوع .

ثالثا : ألا تعود على الأصل بالإبطال – وذلك أن الحكم منصوص عليه ثابـت بالوحي أو بالإجماع ، والفقيه يهدف من بذل جهده أن يتجاوز الحكم الثابت في المحل

---

(1) المحصول ج2 ص2 ص 396

المنصوص عليه إلى نظير ذلك المحل وتوسعة دائرة ما يقتضيه . فإذا استنبط علة تعود على الأصل بالإبطال فمعنى ذلك أنه وصل باجتهاده إلى عكس ما كان يقصد اليه . مما يدل على أنه لم يوفق في العلة وأن علته باطلة . وثانياً أن ثبوت العلة المستنبطة فرع ثبوت الحكم وإذا بطل الحكم بطلة العلة إذ هي فرعه . فيكون الفقيه الذي وصل به اجتهاده إلى علة تبطل الأصل . مثبتاً للعلة مبطلاً لها . وهو تناقض دال على فساد الاجتهاد وخطئه ، ومثال ذلك أن بعض الناس عللوا حرمة ربا النساء في النقدين باستغلال أصحاب الأموال لحاجة الفقراء . وهي علة خيل لهم أنها العلة التي من أجلها وقع التحريم . وذلك لأن التشريع الإسلامي يقصد إلى تكوين مجتمع متعاون لا يسحق فيه القوي الضعيف وهو المقصد اليقيني من تربية المسلمين في علاقاتهم على الأخوة والتعاون لا الاستغلال والتسلط . إلا أن هذه العلة لو أخذنا بها للزم أن تكون كل المعاملات الربوية الواقعة في عصرنا حلالاً . لأن معظم المعاملات الربوية ما تقع بين محتاج ومتفضل .. وإنما هي تقع بين البنك الربوي من ناحية وبين أصحاب الأعمال من ناحية أخرى .. ولا يقدم البنك على الإقراض إلا بعد التحقق من ملاءة المقترض وبعد التوثق بالرهون ما يضمن به السداد عند التأخر ، وبعد الدراسة المطمئنة على أن النشاط الذي يقوم به العميل مربح ما يكفي لسداد الدين والفائدة والنفقات ، فالتعليل باستغلال الأثرياء حاجة الفقراء هو ينتهي بجواز معظم المعاملات الربوية التي لا يكون المقترض من أهل الخصاصة والفقر .

وقد ذكر الأصوليون شروطاً أخرى . ومعظمها لا تتعلق بالقياس إلا من ناحية صلاحه لإلزام الخصم في المناظرة ، فهي شروط ألصق بالجدل في المناظرات للإلزام وتبعاً لذلك فهي داخلة في ملح العلم لا في صلبه الذي مثل له الشاطبي في النوع الخامس . قال : والخامس المسائل التي يختلف فيها فلا يبنى علي الاختلاف فيها فرع عملي ، إنما تعد من الملح . كالمسائل المبنية عليها قبل في أصول الفقه ويقع منها كثير من سائر العلوم ، وفي العربية منها كثير . كمسألة اشتقاق الفعل من المصدر ، ومسألة اللهم ، ومسألة أشياء . ومسألة الأصل في لفظ الاسم ، وإن انبنى البحث فيها على أصول مطردة ، ولكنها لا فائدة تجني ثمرة للاختلاف فيها . فهي خارجة عن صلب العلم ()[1]

(1) الموافقات ج1 ص 82

مسالك العلـــة

مسالك العلة أو الطرق الدالة على علية الوصف في الأصل : تعبيران للأصوليين . والبحث في مسالك العلة بحث هام جداً . نبه إلى ذلك الإمام الغزالي في المستصفى لما قال : والقياس يحتاج إلى اثبات مقدمتين : أحدهما مثلاً أن علة تحريم الخمر والإسكار . والثانية : أن الإسكار موجود في النبيذ . أما الثانية : فيجوز أن تثبت بالحس والدليل والعقل والعرف وبدليل الشرع وسائر أنواع الأدلة . أما الأولى فلا تثبت إلا بالأدلة الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع أو نوع استدلال مستنبط . فإن كون الشدة علامة التحريم وضع شرعي كما أن نفس التحريك كذلك وطريقه طريقه . وجملة الأدلة الشرعية ترجع إلى ألفاظ الكتاب والسنة – والإجماع – والاستنباط فتنحصر في ثلاثة أقسام ()[1]. ويقول في الرد على من يرى أنه لا يجب إقامة الدليل على علة الأصل اكتفاء بأن صورة القياس تتحقق بمجرد الجمع . وبأن كل وصف يذكر في الأصل علة . يقول :

وهذا هذيان لا حاصل له . فإن الأصول تنقسم إلى ما يعلل . وإلى ما لا يعلل . ومع الاتفاق على صحة تعليل حكم الأصل اتفقوا على صحة هذا الانقسام . فيحتمل أن لا يكون الأصل معللاً . وإن كان معللاً احتمل أن لا يكون معللاً بهذا الوصف المذكور فلابد من دليل يميز هذا الوصف عن سائر الأوصاف الموجودة في الأصل ليبني على الاشتراك فيه الاشتراك في الحكم ()[2] .

إن الطريق الموصل إلى معرفة العلة هو أهم ما في القياس . لأنه إذا تعينت العلة كان الإعلان عن الحكم في الفراغ أمراً ميسوراً . إذ هو مساواته لحكم الأصل الذي استنبطت منه العلة . والخطأ في الطريق الموصل اليها يتبعه الخطأ في تعيينها وبالتالي الخطأ في الحكم . ولما كان الحكم المطلوب حكماً شرعياً فإنه يتحتم أن يكون الوصول اليه موجهاً بالطرق التي يقرها الشرع ويعتبرها .

والطرق التي بحثها الأصوليون ونقدوها كثيرة وترجع إلى ثلاثة مناهج أساسية :

---

(1) المستصفي ج2 ص 288/287
(2) شفاء العليل ص 23

1 - منهج أساسه نص الوحي من كلام ا أو من كلام رسول ا صلى ا عليه وسلم .
2 - منهج اسناد إلى الإجماع .
3 - ومنج مسند إلى الاستنباط الذي يجب أن يضبط بضوابط ويمحص تمحيصا يكون معه القائس أكثر اطمئناناً على أن استنباطه صحيح .

المنهج الأول : النص على العلة :

ورد في كلام الشاره الحكيم ما يدل على أن الوصف علة للحكم المصرح : قرآن وسنة . وهو على مراتب : (1) صريح . (2) وتنبيه وإيماء

الصريح

هو ما دل بوضعه على العلية . وهو على مراتب بعضها أقوى في الدلالة من بعض فأقواها ما تمحض للتعليل في التخاطب . مثل لعلة كذا ولسبب كذا . ولأجل كذا أو كي يكون كذا . وأن يكون كذا . ومن أمثلة ذلك قوله تعالى : "ما أفاء ا على رسله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم" ()[1] . فالآية قد تضمنت وجوب توزيع الفيء على المذكورة في الآية . وعلل التوزيع على هذا النحو حتى لا يكون المال متداولا بين الأغنياء . وهم الغزاة بما يوفره لهم الفيء والغنيمة من الرزق . وقد انضم هذا التعليل الوارد في الآية الدالة على أن الشارع الكريم يقصد إلى رواج المال . وتيسير سبل تداوله . انضم إلى أدلة أخرى كثيرة حتى خاص منها مقصد يقيني أن رواج الأموال أحد المقاصد اليقينية الخمسة التي فصلها الشيخ محمد بن الطاهر بن عاشور في كتاب المقاصد وهي الرواج والوضوح والحفظ والثبات والعدل . فجعل من التفاريع الدالة على هذا المقصد ، تشريع عقود المعاملات معاوضة أو تبرعاً . واعتبر لزومها مبينا على صيغة الدالة على الرضا . ورتب عليها آثارها كلما صحت شروطها .واعتبر الأصل العقود اللزوم . وتيسيراً للرواج وتتمة للمقصد الحاجي ، رخص الشريعة في عقود ظاهرها فيه غرر ، كالقراض والسلم والمزارعة والمغارسة . من ذلك قسمة التركة . ومنه قسمة ما قل منها وما كثر ()[2].

---

(1) سورة الحشر الآية 7
(2) مقاصد الشريعة 180/175

وهو فصل مهم جداً وسع القول وسما إلى النظرة الجامعة لأطراف الشريعة النافذة إلى لبابها . أحسن ما كتب في بابه – رحمه ا -. واستطردت لأخلص إلى أنه من هـذا المقصد الشرعي تكون البنوك الإسلامية مكملة له . ذلك أن الرواج المالي يتحقق بـصفة أتم وأكمل إذا قامت عليه مؤسسات تسيره بطريقة علمية مدروسة وبطريقة شرعية تتقـي الإثم والحرام .

وورود التعليل بهذه الصيغ في القرآن أقوى منه في السنة . فمثلاً أخـرج الإمـام مالك بسنده إلى أم المؤمنين عائشة رضي ا عنها أن رسول ا صلى ا عليـه وسـلم قال: " إنما نهيتكم عن إدخار لحوم الضحايا بعد ثلاث من أجل الدافة التي دفـت علـيكم فكلوا وتصدقوا وادخروا ()[1] ولكن الحديث روي بروايات كثيرة فـي الكتـب الـستة . انفردت رواية مالك عن عائشة بقوله "من أجل الدافة" ولم يرد لفظ من أجـل فـي بقيـة الروايات . ولا شك أن تيقن المجتهد أن اللفظ لفظ الوحي ، يؤكد له قوة صراحة التعليـل ما لا يحصل له مع احتمال أن يكون من تصرف الراوي في نقـل الحـديث بـالمعنى . والراوي عندما يتصرف في نقل الكلام فإنه يضع المنقول اليه في إطار فهمـه الـذاتي . وفرق كبير بين تعامل المجتهد مع النص الموحي ومع فهم المجتهد .

ومن الصريح ما هو أضعف رتبة في الدلالة على التعليل من القـسم الأول كـاللام والباء والهمز والنون والفاء . واعتبرت أضعف من القسم الأول لأنهـا تحتمـل التعليـل وغيره . ويترجح حملها على التعليل بالسياق والسباق .

اللام : أوصل ابن هشام في المغني معاني اللام إلى اثنين وعشرين معنـى (2)[2] ويقـول ابن مالك :

واللام للملك وشبهه وفي   تعدية أيضا وتعليل قفي

وذلك كقوله تعإلى : "وأنزلنا اليك الذكر لتبين للناس" ()[3] وهذا المثال الذي مثـل بـه الأصوليون هو يدل على التعليل المطلق لا التعليل من أجل القياس .

الباء : ذكر ابن هشام أيضاً أربعة عشر معنى للباء . وجعل سيبوية الإلصاق هو المعنى

---

(1) الموطأ ص 299 إكمال ج5 ص 304 والبيهقي ج9 ص 293
(2) المغنى ج 1 ص 220
(3) سورة النحل : آية 44

الأصلي الذي لا ينفك عنها . ومن ورودها للتعليل قوله تعالى : "إنكـم ظلمـتم أنفـسكم باتخاذكم العجل " ()[1] وقوله تعالى : "فكلا أخذنا بذنبه" ()[2] .

وأما الهمز والنون : فهي مفتوحة الهمزة ومكسورتها مخففة ومشددة – صيغ أربع . أما إن المكسورة المخففة فقد ذكر لها ابن هشام أربعة معان أصـلية شـرطية ونافيـة ، ومخففة من الثقيلة أي للتأكيد ، وزائدة . ثم نقل عن مطرف أنها تكون للتعليل . وناقـشه مخرجا الأمثلة التي أوردها على غير التعليل . ولما كان الشرط سبباً اعتبرها الأصوليون للعلية ()[3] .

وأما المفتوحة المخففة فقد ذكر ابن هشام أن بعضهم ذكر أنه قد تأتي للتعليل ثم رد بأن التعليل غير مفهوم من أن . وإنما هو من اللام المقدرة قبلها ()[4] وهي مـصدرية كقولـه تعالى : "يخرجون الرسول وإياكم أن تؤمنوا با ربكم" ()[5] .

وأما المشددة المفتوحة والمكسورة فالصحيح أنهما لا يدلان على التعليل .

الفـاء : لها ثلاثة أوجه أن تكون عاطفة أو رابطة للجواب وزائدة . فـإذا كانـت عاطفة فإنها تفيد ثلاثة أمور : الترتيب والتعقيب . وترتيب موصوفاتها في التفاوت مـن بعض الوجوه . أي من غير أن يكون معنى الصفة الثاني مرتباً على الصفة الأولى كقوله صلى ا عليه وسلم : "رحم ا المحلقين فالمقصرين .

فإذا كانت للترتيب . فهو يأتي على نوعين : معنوي – أن يكون ما بعدها حاصلاً بعد ما قبلها في الواقع ، وذكرى – وهو ذكر المفصل بعد المجمل . سواء أكان مقارنا او سابقاً نحو قوله تعإلى : "فقد سألوا أكبر من ذلك فقالوا أرنا ا جهرة" ()[6] .

فالسؤال ومقالتهم شيء واحد . أجمل ثم فصل . ونحو توضأ فغسل وجهه ويده ومسح رأسه وغسل رجليه فهذه الأفعال سابقة على الوضوء الكامل المعطوف .

وإذا كانت للترتيب المعنوي فهي الدالة على العلية سواء أدخلت الفاء على الوصف أو على الحكم . قال سعد الدين : لأن الفاء حسب الوضع تدل على الترتيب وترتب الحكم

(1) سورة البقرة : آية 84
(2) سورة العنكبوت : آية 40 – المغني ج1 ص 118/108
(3) حاشية السعد على العضد ج 2 ص 234
(4) المغني ج 1 ص 37
(5) سورة الممتحنة من الآية 1
(6) سورة النساء من الآية 153

الباعث المتقدم عليه عقلاً . أو ترتب الباعث على المحكم المتقدم عليه خارجاً . ولو لـم يكن هذا الترتيب للعليه لم يعطف بالفاء فالعطف بالفاء لم يستند فقط إلى الوضع اللغـوي وإنما انضاف اليه استدلال عقلي هو الذي صرف الترتيب إلى التعليل .

فلذا لما كان مزجاً بينهما ما أضعف من الأنواع الأخرى التي تدل على التعليل بالوضع اللغوي ()[1] .

الإيمـــاء :

يتعامل القائس مع النص الموحي به أولا للظفر بالعلة . وتارة يكـون لفـظ الـنص الشرعي معرفاً بالعلة . من الصريح بمراتبه وأنواعه التي بيناها . وتارة يخلو النص من أية كلمة تبيء عن التعليل . ولكن الأسلوب التركيبي فيه اشارة إلى التعليـل . ذلـك أن النصوص الشرعية إما أن تكون قرآنا وهو المعجز من الكلام وإما أن تكون مـن تعبيـر رسول ا صلى ا عليه وسلم وهو أفصح الفصحاء . وأعلاهم منزلة في التصرف فـي أفانين القول الجامع بين البلاغة والدقة . وإما أن يكون من تعبير الصحابي ، والـصحابة عرب تجري اللغة على لسانهم سليقة لا تكلفاً . وقد زادهم اختلاطهم بالقرآن وملازمـتهم لرسول ا صلى ا عليه وسلم صفاء الأسلوب وإحكاما في التعبير . وهذا مـا يجعـل الناظر في النص من القرآن أو السنة يفضي اليه الأسلوب بمدارك ومفاهيم ما تحصل لـه لو كان ينظر في كلام لم يتوفر فيه هذا المستوى .

ولذلك إذا دل أسلوب الكلام على التعليل وإن لم يوجد اللفظ الدال على التعليـل فإنـه يعتبر تلك الدلالة موثوقاً بها في التعرف على العلة ومن ذلك :

(1) أن يقترن الحكم بوصف لو لم يحمل على أنه للتعليل لكان الاقتـران بـين الحكـم والوصف قلقاً يهوى بالكلام عن مرتب الدقة في التعبير . ومثاله الحديث الذي رواه أصحاب الصحيح واللفظ البخاري بسنده إلى أبر هريرة : جاء رجل إلى النبي صلى ا عليه وسلم فقال : يا رسول ا هلكت . قال : مالك ؟ قال : وقعت على امرأتي وأنا صائـم . قال رسول ا صلى ا عليه وسلم : هل تجـد رقبـة تعتقهـا . الحديث ()[2] فإنه لو لم يكن الوقاع على للعتق لكان كلاماً مفككاً بعيداً عن الكمال .

(1) حاشية السعد على العضد ج 2 ص 234
(2) فتح اباري ج 5 ص 74/65

ومن ذلك أيضاً الحديث الذي رواه البيهقي أن النبي صلى ا عليه وسلم قـال لابـن مسعود : "هل معك من وضوء ؟ " قلت : لا : "فماذا في الأدواة ؟ قلت نبيـذ . قـال : " تمرة حلوة وماء طيب ثم توضأ" ()[1].

ومن هذا النوع أن يقترن بنظير الوصف كالحديث الذي أخرجه مسلم بسنده إلى ابـن عباس أن امرأة جاءت إلى النبي صلى ا عليه وسلم فقالت : إن أمي قد ماتـت وعليهـا صوم شهر . فقال " أرأيت لو كان عليها دين أكنت تقتضينه " قالت : نعن . قال : "فـدين ا أحق بالقضاء" ()[2] .

فقد سألته المرأة عن دين ا فذكر نظيره وهو دين الآدمي وفي ذلك إيماء إلى أن النفع كما يحصل لقضاء دين الآدمي يحصل بقضاء دين ا .

(2) أن يفرق الشارع بين حكمين بوصفين ويأتي على أنحاء . بصيغة الصفة وبـصيغة الغاية . وبصيغة الاستثناء . وبصيغة الاستدراك . وبصيغة الشرط ومن أمثلة ذلك:

أما ما جاء بصيغة الصفة فكقوله صلى ا عليه وسلم : للفارس ثلاثة أسـهم وللراجـل سهم ()[3] فالتفرقة المبنية على اختلاف الوصفين مع اتفاقهما في الجهاد تـوميء إلـى أن العلة في تفضيل أحدهما على الآخر ما ذكر من صفة أحدهما وهو أنه فـارس . وقـد لا يذكر وصف واحد ومن ذلك ما رواه الترمذي عن ابي هريرة عن النبي صلى ا عليـه وسلم أنه قال :" القاتل لا يرث" ()[4] فقد ذكر حرمان القاتل من الميراث ولم يتعرض لغير القاتل . وحظه من الميراث معلوم . فيدل هذا على أن وصف القتل علة الحرمان .

ومثال ما جاء بصيغة الغاية قوله تعإلى : " ولا تقربـوهن حتـى يطهـرن " ()[5] فالنهي عن جماع النساء والأمر باعتزالهن حتى الطهر يدل على أن الحيض علة الحرمـة .

(3) أن يذكر الشارع مع الحكم وصفاً مناسباً للحكم الذي حكم به .

---

(1) السنن الكبرى ج1 ص 10/9
(2) كمال الاكمال ج 2 ص 263
(3) البيهقي ج6 ص 327
(4) عارضة الأحوذي ج8 ص 259 وابن ماجة ح2 ص 913 (وهو حديث ضعيف) .
(5) سورة البقرة " آية 222

مثاله قوله صلى ا   عليه وسلم : "لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان " ()[1]. فـالحكم هو النهي عن القضاء عند تحقق صفة استيلاء الغضب على الحكم ، وهـذا الوصـف : استيلاء الغضب مناسب للنهي إذ هو مشوش للنظر موجب للاضطراب وعـدم التثبـت . وذلك لأنه علم من تتبع موارد الشريعة أنه كثيراً ما تجمع بين المتناسبات . فيغلب علـى الظن مع تحقق المناسبة أن الشارع اعتبرها . يقول العضد وإذا ذكر الوصف والحكم فهو من الإيماء باتفاق – وأما لو ذكر أحدهما فقط بأن ذكر الحكم دون الوصف . أو الوصف دون الحكم فإن الأصوليون اختلفوا على ثلاثة أقوال : عدم اعتبار ذلك إيمـاء – اعتبـره إيماء – ذكر الوصف إيماء وذكر الحكم لا يعتبر إيماء .

مثال ذكر الوصف . قوله تعالى : "وأحل ا   البيع" ()[2] . أن ذكر وصف البيع بأن حلال يفهم منه الحكم وهو صحة البيع .

مثال ذلك ذكر الحكم دون الوصف . ويكون الوصف مستنبطاً . نحـو حرمـت الخمر . وهو أكثر العلل المستنبطة .

فأما من اعتبر الوصف إيماء ذكر أو لم يذكر . فاصطلاحه أن الإيماء يطلق مـع ذكرهما أو ذكر أحدهما . ومن اشترط ذكرهما فملحظه أن الاقتران لا يكون إلا مع الذكر فإذا حذف أحدهما خرجنا من الايماء إلى مسلك آخر .

وأما من اكتفى بذكر الوصف دون الحكم . فلأن العلة تستلزم المعلول فيكون ذلك بمثابة الاقتران . أما الحكم فلا يدل على العلة .

المنهج الثاني : الإجماع

الإجماع حجة مثبتة للأحكام . لا شك في ذلك . وحسب الأصول النظرية فإنه يمكـن اثبات كون الوصف علة بالإجماع . ولكن مسلك الإجماع تحدث عنه الأصوليون باقتضاب شديد . فالإمام الرازي في المحصول لما عدد مسالك العلة . وفي نسخة حلب – الأحمدية – لم يذكر الإجماع . ومحقق المحصول رجح أن الرازي يعده مسلكاً فأثبته في صلب

(1) أخرجه الستة وأحمد واللفظ للبخاري ج 16
(1) سورة البقرة : آية 275

الكتاب . وعلق بما يفيد سقوطه من نسخة حلب ()[1] . ولكن الإمام الرازي لما أخـذ فـي تفصيل القول عن كل واحد من المسالك أهمل الإجماع . وكذلك أبو الحسن البصري فـي المعتمد لم يتحدث على هذه المسالك أصالة . وإنما جاء في أثناء كلامه فذكر في باب تعليل الأصل الوارد بخلاف قياس الأصول أن الشيخ أبا الحسن البصري أجاز القيـاس علـى الشيء المخصوص إذا كانت الأمة مجمعة على تعليل ما ورد به الخبر ()[2] كما ذكره في فصل ما يدل على صحة العلة في زيادات المعتمد والقياس الشرعي – فجعل ممـا يـدل على صحة العلة أن يجمع القائسون على أن الأصل معلل بعلل محصورة لا يجوز الزيادة عليها . وتفسد كلها إلا واحدة منها فيعلم أنها العلة ()[3] .

وأما الإمام الآمدي فإنه قدم الكلام على مسلك الإجماع وعده المسلك الأول وعمم في دلالة الإجماع على كون الوصف علة سواء أكان إجماعاً قطعياً أو ظنياً ودقق أنـه إذا كان الإجماع قطعياً فإن وجودها في الأصل أو في الفرع يكون ظنياً وذلك المسوغ لوقوع الخلاف في الحكم المثبت بالقياس ولكن العلة المجمع عليها قطعياً والموجودة قطعـاً فـي الأصل والفره مما لا يقع فيه خلاف ()[4] . والذي أفاض القول في مسلك الإجمـاع هـو الإمام ابو حامد في شفاء العليل ولخصه في المستصفى وحاصله أن الحكم المجمع عليـه إذا اقترن بوصف صالح للتعليل فإن إجماعهم على الحكم يتضمن أجماعهم على غلبة ذلك الوصف باعتبار أنه مؤثر . ومثل له بخمسة أمثلة :

(1) تقديم الأخ الشقيق على الأخ للأب في الميراث . فتقديم المرتبط بجهتي الأبـوة والأمومة على المرتبط بالأبوة مجمع عليه . والوصف المؤثر ضمناً هو امتزاج النسبين المؤثر في التقديم . يقاس عليه تقديم الشقيق في ولاية النكـاح . لأنـه أرجح في الإدلاء من الذي للأب .
(2) الجهل بالعوض مؤثر في فساد العقد في البيع . وهذا أمر مجمع عليـه فالفـساد الذي هو الحكم مقترن بوصف هو الجهالة . فكون الجهالة مؤثرة في الحكم أمر مجمع عليه . فنقيس عليه فساد النكاح بجهل المهر .

---

(1) المحصول ج 2 ص 191
(2) المعتمد ج2 ص 791
(3) المعتمد ج2 ص 1037
(4) الأحكام ج3 ص 364

(3) الإجماع على أن الغاصب ضامن لما غصبه إذا تلف المال تحت يده . وهذا أمر مجمع عليه . وعلته المتضمنة في الإجماع أن اليد يد عادية . فيقاس عليه السارق فيضمن ما أتلفه ولا يسقط الضمان بالحد .

(4) أن الصغيرة البكر مجمع على أنه مولى عليها في أمر نكاحها . فيقاس عليها الثيب الصغيرة . وذلك للإجماع على تأثير الصغر في الولاية على المال وعلى البضع كما في الولاية المالية على الصغير الذكر ، وفي نكاحه . وفيه بعد ذلك أن مطالبة المناظر بإثبات تأثير الوصف في محل النزاع مطالبة غير مقبولة لأنه لو قبلت في العلة الثابتة بالإجماع لقبلت في العلة بالنص والإيماء فينسد باب القياس . والمناظر معترف بأن القياس طريق شرعي لإثبات الأحكام فلا يقبل منه اعتراضه ()[1]. وتكاد أمثلة الإمام الغزالي هي الأمثلة التي يدور عليها التوضيح في كتب أهل الأصول إلا الشيرازي في شرح اللمع فإنه مثل للعلة المجمع عليها بإجماع الصحابة أيام عمر بن الخطاب رضي ا عنهم : فقد نقل أن عمر بن الخطاب قال في أرض السواد :

لو قسمت بينكم لصارت دولة بين أغنيائكم . ولم يخالفه أحد منهم . فانعقد إجماعاً وثبت علة في ترك القسمة . وهذا الأثر الذي رواه عن عمر لم أجد له أصلاً في كتب السنة المعتمدة . فالذي رواه أحمد رضي ا عنه بسنده إلى زيد بن أسلم عن عمر قال : لولا أضر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها كما قسم رسول ا صلى ا عليه وسلم خيبر ()[2]. فهذه الروايات عن زيد بن اسلم لم يرد فيها التعليل لئلا يكون دولة بين أغنيائكم . كما أن ما ذكره من أن الصحابة قبلوا منه هذا التعليل فكان إجماعا يناقضه مارواه البيهقي بسنده إلى زيد بن أسلم : أن عمر بن الخطاب رضي ا عنه : لو أني أترك "يعني الناس" بيانا لا شيء لهم ما فتحت قرية الا قسمتها سهمانا كما قسم رسول ا صلى ا عليه وسلم خيبر . ولكن اتركها لمن بعدهم جزية يقسمونها ()[3] . فعمر علل ترجيح الإبقاء عليها في يد أصحابها وعدم قسمتها على المجاهدين ، بخشية تعميم الفقر والخصاصة في الجيل القادم إذا انفرد بها الغزاة واستولوا عليها . وبياناً بباءين موحدتين الطريقة الواحدة ()[4].

(1) شفاء الغليل 142/110 والمستصفي ج2 ص 295/293
(2) علق عليه الشيخ شاكر صحيح ج1 ص 282 وعلى هذا رواه البخاري في صحيحه فتح الباري ج 5 ص 414
(3) السنن الكبرى ج 6 ص 318
(4) المعجم الكبير ج2 ص 42

كما روى البيهقي أيضاً بسنده إلى نافع مولى ابن عمر : قال : أصاب النـاس فتحـاً بالشام فيهم بلال . قال وأظنه ذكر معاذ بن جبل فكتبوا إلى عمر بن الخطاب رضـي ا عنه في قسمته كما صنع رسول ا صلى ا عليه وسلم بخيبر فأبى وأبوا فدعا علـيهم وقال : اللهم أكفني بلالاً وأصحاب بلال ()[1] .

فقد وصل الاختلاف إلى هذا الحد . فأي أجماع هذا الذي ذكره الشيرازي ؟ بل إن أحمد بن حنبل روي في مسنده أن عمر بن الخطاب رجع عن اجتهاده إلى رأي بلال فقد أخرج عن زيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر بن الخطاب – رضي ا عنه يقـول : لئن عشت إلى هذا العام المقبل لا يفتح الناس قرية إلا قسمتها بينهم كما قسم رسـول ا صلى ا عليه وسلم خيبر ()[2]

فالذي يتضح مما قدمناه أن إثبات العلية بالإجماع ممكن نظرياً ولكن يبعد جداً أن يتحقق في الواقع إجماع على تعليل حكم من الأحكام بالإجماع . وغاية ما يمكن أن يعثـر عليه سبق أحد الصحابة إلى التعليل وعدم نقل الاعتراض عليه . وهذا بعيد عن الإجمـاع إذ غايته قول صحابي يجري في الاحتجاج به الخلاف المذكور في كل الأصـول حـول اعتماد قول الصحابي . ولكنه لا يبلغ قوة الإجماع .

وناقش الشوكاني اعتبار الإجماع مسلكاً من مسالك العلة لأن القائلين بالقياس ليسوا كل الأمة . قال وما تكلفة إمام الحرمين من إلغاء اعتبار النافين للقياس من علم الأمة ولا من حملة الشريعة لا يقبل . بل هو من أقبح التعصبات . ثم وهن هذا المسلك بقوله ثم إن القائلين بهذا المسلك لا يشترطون فيه أن يكون قطعياً بل يكتفون فيـه بالإجمـاع الظنـي فزادوا هذا المسلك ضعفاً إلى ضعفه ()[3] . وفي كلام الشوكاني تداخل عجيب صدوره من مثله . ذلك أن البحث عن مسلك العلة غير القول بالقياس . فيمكن أن يجمع الفقهاء علـى أن الوصف علة ويكون بعضهم يمنع تعدية حكم المنصوص للمسكوت عنه .

---

(1) نفس المصدر
(2) المسند بتحقيق الشيخ شاكر ج 1 ص 214
(3) إرشاد الفحول ص 210

المنهج الثالث : الاستنباط

ويشمل هذا المنهج :

1 - السبر والتقسيم

السبر والتقسيم . هكذا ورد التعبير عن هذا المسلك بتقديم السبر .

والسبر في اللغة امتحان غور الجرح وغيره فيشمل الحزر والاختبار واستخراج كنه الأمر . ومنه حديث الغار قال أبو بكر : لا تدخله حتى أسبره لك أي أختبره وأعتبره وأنظر هل فيه أحد أو شيء يؤذي ()[1].

والمقصود به عند الأصوليين التأمل في الأوصاف التي يمكن أن تصلح للعلية لاستبعاد ما لا يصلح للتعليل والإبقاء على ما يصلح . وهذه الخطوة تتم بعد حصر الأوصاف الصالحة للتعليل بالنظرة الأولى . الحصر الذي هو مدلول التقسيم . فالتقسيم إذن ليس مطلق التقسيم وإنما هو التقسيم الحاصر وهو مقدم في الواقع على السبر . ومثاله أن يقول المالكي نظرت في الأوصاف التي من أجلها حكم الشارع بحرمة الربا في البر فوجدتها لا تخرج عن الكيل والطعم – والاقتيات المدخر – ثم تعمقت في البحث فوجدت الاقتيات والادخار هو الوصف الذي راعاه الشارع في تحريم الربا في البر فأقيس عليه الذرة .

والمجتهد يكفيه حصول الظن بأن القسمة حاصرة . وحصول الظن بصلوحية بعضها للتعليل . ويكون ادعاؤه الحصر ملزماً لمن يناظره إذا توفر فيه أمران العلم والعدالة . فبعلمه يطمأن على صحة نظره وبعدالته يطمأن على صدقه ولمن يخالفه أن يظهر قسماً آخر غفل عنه الحاصر – ويكفي الحاصر أن يبدي وجهاً يبعد به الوصف المذكور عن العليل . على معنى أنه يقول لمناظره إنما لم أدخله في التقسيم لأنه سبق لي من النظرة الأولى أنه غير صالح للتعليل .

وطرق السبر الدال على عدم صلوحية الوصف للتعليل كثيرة :

(أ) الإلغاء : وهو بيان أن الحكم في صورة من الصور ثابت بدون الوصف المبعد .

---

(1) تاج العروس ج 11 ص 488

فمثلاً النهي عن الربا في البر بفرض أن علته إما الاقتيات وإما الكيل أو الـوزن – فـإذا وجد المجتهد أن الملح يحرم فيه الربا وهو غير مقتات كان ذلك مبعداً لوصف الاقتيـات ومبقياً لوصف الكيل .

(ب) أن يكون الوصف مما علم من الشارع أنه ألغاه ولم يعتبره – وهـو المعبـر عنـه بالطردي – وإلغاء الشارع له يوجب اطراحه سواء أكان ألغاه مطلقاً كـون البـشرة فالشارع قد ألغاه في القصاص وفي الميراث وفي لحوق النسب . أو كـان الـشارع ألغى اعتباره في الحكم الخاص . كجودة الضرب في بيع الدينار بالدينار . وإن كان اعتبره في القرض وكاعتبار الذكورة والأنوثة في العتق فهو وصـف لـم يعتبـره الشارع فيه وإن اعتبره في الشهادة والقضاء وولاية النكاح والإرث .

(ت) أن يتبين للفقيه أن لا مناسبة بين أحد الأوصاف والحكم . كإيجاب القـصاص علـى القاتل فتعليل القصاص بأنه وقع بمحدد يحذف من الاعتبار ويقول الفقيه كونه بمحدد لم تظهر لي مناسبته للحكم .

2 – المناسبة

المناسبة ويعبر عنها بالإخالة والمصلحة والاسـتدلال وبرعايـة المقاصـد ويـسمى استخراجها تخريج المناط . وهي عمدة كتاب القياس . ومحمل غموضه ووضـوحه ()[1]. والمناسبة : تعيين العلة في الأوصاف بمجرد ابداء المناسبة بينها وبـين الحكـم كنتيجـة للتأمل في الحكم والنظر في الأوصاف التي يمكن أن تكون في الأصل واختيار مـا هـو ملائم للحكم . وعرفه العضد بقوله : وصف ظاهر منضبط يحصل عقلا من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصودا للعقلاء من جلب مصلحة او دفع مفسدة .

فالمناسب وصف ظاهر : احترازاً مما إذا كان خفياً . فإنـه لا يـصلح للتعليـل كالحب ، والبغض ، وكالعمدية في القصاص ، فإن العمدية معنى خفي .

منضبط : لا يختلف في تقديره احترازاً مما يختلف في تقديره فلا ينضبط كالمشقة فإن ما يشق على الشيخ غير ما يشق على الكهل وعلى الصبي . وما يشق في زمن الحر غير ما يشق في زمن البرد . ولهذا كلما كان الوصف مناسباً إلا أنه غير منضبط فإنهم

(1) ارشاد الفحول ص 214

استعاضوا عنه بوصف ظاهر منضبط يلزم ذلك الوصف فيوجد بوجوده وينعـدم بعدمـه فيجعل معرضاً للحكم وهو المعبر عنه بالمظنة .

والمظنة وصف ظاهر منضبط كالسفر لظهوره وانضباطه بالنسبة للمشقة وكالقتل بآلة من شأنها القتل وهو المحدد للتحقق من الأمر الخفي الذي هو العمد . إذ العمد أمـر باطني لا يطلع عليه ، فإيقاع القتل بما من شأنه ذلك مظنة العمدية .

تحقق المقصود من المناسب :
إن افضاء المناسب إلى حصول المقصود من شرع الحكم يتصور بالصور التالية :

(1) أن يكون المناسب محققاً للمقصود قطعاً – كالبيع الحلال يحقق صحة العقد .
(2) أن يكون المناسب محققا ظناً غالباً لحصول لمقصود . كالقصاص للانزجـار عـن القتل .
(3) أن يكون المناسب لا يترجح جانب تحقيقه للمقصود على جانب عدم تحقيقه . ومثلوا له بإفضاء حد شرب الخمر لتحقق مصلحة حفظ العقل . فقد ذكـر الأصـوليون أن عدد الممتنعين والمقدمين متقارب . وهذا وإن كان تمثيلاً فرضياً فلا مانع منه . أما واقعياً فلا . فإن الانزجار عن شرب الخمر إذا أقيم الحد لا يشك أنه مظنون .
(4) أن يكون عدم حصول المقصود أرجح . وهذا كنكاح الآيسة فإن إفضاء النكاح إلـى تحصيل غرض التناسل مرجوح .
(5) أن يكون إفضاؤه إلى المقصود مقطوعاً بعدمه . مثاله جعل النكاح مظنـة حـصول النطفة في رحم الزوجة . فرتب عليه إلحاق الولد بالأب . فإذا تزوج ساكن المغرب الأقصى بامرأة في جاوة وعلمنا قطعاً عدم تلاقيهما ثم ولدت فهل يلحق به الولد مع العلم بعدم حصول النطفة من الرحم ؟ .

المذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة على عدم اعتبار التعليل . على معنى أنـه لا ينبني الحكم عليه . وذهب الحنفية إلى اعتبار التعليل . فالولد لاحق بالعاقـد . ومثـال آخر استبراء الأمة حكم به الشارع قصد تحقق براءة الرحم من المالك الأول فـإذا بـاع السيد جاريته لشخص ثم اشتراها منه في نفس المجلس وقبل أن يفارقه فراقاً يمكن له أن

يختلي بها . فإنه والحالة هذه قد علم قطعياً عدم وطء المشتري للجارية وأن رحمهـا لـم تحصل فيه نطفته . فالاستبراء مقطوع عدم إفضائه إلى المقصود . وهو مثل الأول . قال الحنفية وحدهم بوجوب استبرائها ()[1].

وسنزيد بحث المناسب تفصيلاً عند كلامنا عن المصالح المرسلة .

3- الشبه

تعريف الشبه :

إن ما يدل عليه لفظ الشبه لغوياً يجعله شاملاً لجميع الأقيسة . إذ لا يوجد قياس إلا وهو معتمد في إلحاق فرعه بأصله بوجه من الشبه بينهما . ولكن المعنى اللغوي قد طوره الأصوليون ليفيدوا نوعاً خاصاً . فما هو هذا النوع ؟ .

قال ابن الأنباري لست أرى مسألة في مسائل الأصول أغمض منه . والإمام الغزالـي بعد أن صور قياس الشبه يقول : فإن لم يرد الأصوليون بقياس الشبة هذا الجنس فلـست أدري ما الذي أرادو به ؟()[2] .

ويقول الجلال المحلي ، وقد تكاثر التشاجر في تعريف هذه المنزلة . ولم أجـد لأحـد تعريفا صحيحاً فيها ()[3] .

وهذا يدل على أحد أمرين : إما أن تصور مفهوم الشبه مما لا يضبط لأنه متموج غير مستقر تتجاذبه أطراف مختلفة فهو بينها يتأرجح أن ربطتـه بجهـة جذبتـه الجهـة الأخرى وإما لأن الشبه قد أطلق على مفاهيم مختلفة . وبناء على ذلـك يكـون تعريفـه بتعريف جامع متعذراً .

الذي اقتنعت به أن الأمرين معاً كان لهما الأثر في صعوبة تعريفـه وهـو مـا يقتضي أن نفصل أولا بين المسببين للاضطراب .

المسبب للاضطراب

الشبه كوصف للتعليل . وذلك بذكر ما أثر عن محققي الأصوليين ثم المقارنة بين

---

(1) العضد ج 2 ص 240 وارشاد الفحول ص 215
(2) المستصفى ج 2 ص 311
(3) حاشية البناني ج 2 ص 157

تعاريفهم . يقول العضد في ضبطه إن الوصف إما أن تعلم مناسبته بالنظر اليه . أولا.

1) ما علم مناسبته بالنظر اليه هو المناسب .
2) ما لم تعلم مناسبته ولكن نجد الشارع قد التفت اليه في بعض الأحكام . وهذا هو الشبه فالشبه يكون ظن العلية فيه ضعيفاً لأنه ليس مناسباً ولكنه قريب من وصف مناسب .
3) أن لا تعلم مناسبة ولا يعلم أن الشارع التفت اليه . وهو الطرد ()[1].

وهذا هو الذي نقله الأمدي عن بعض الأصوليين واختاره وجعله مذهب أكثر المحققين ()[2] .

وعرفه القاضي أبو بكر الباقلاني بأن الجمع بين الأصل والفرع بما لا يناسب الحكم ولكن يستلزم ما يناسب الحكم ()[3] .

وعرفه بعضهم بأنه الوصف الذي لا يناسب الحكم ومع ذلك عرف تأثير جنسه القريب في الجنس القريب لذلك الحكم ()[4] .

المقارنة بين هذه التعاريف :

تتفق التعريفات الثلاثة على أن الشبة وصف لا يناسب الحكم بالنظر الأول . ثم أن هذا الوصف الذي لم تبرز مناسبته – يلاحظ أن بينه وبين الحكم علاقة عبر عن هذه العلاقة العضد بأن الشارع التفت اليه في بعض الأحكام . وعبر عنها القاضي ابو بكر بما يستلزم ما يناسب الحكم . وعبر عنها الثالث هو الذي عرف تأثير جنسه القريب في الجنس القريب للحكم .

وإذ أخذنا مثالاً لذلك . اشتراط النية في التيمم حكم متفق عليه . عدى إلى الوضوء . والعلة كونهما طهارة .

فوصف الطهارة وصلنا اليه بمسلك الشبه . ذلك أن الطهارة لا تناسب النية . لأنها

---

(1) مختصر المنتهى ج 2 ص 244
(2) الإحكام في أصول الأحكام ج 3 ص 42
(3) نفس المصدر
(4) إرشاد الفحول ص 219

لو ناسبتها لكانت شرطاً في طهارة الخبث . ولكن الطهارة عبادة والعبادة اعتبر الـشارع فيها النية كما في الصلاة والحج. فقد ظهر في هذا المثال أن الوصف لا يناسـب الحكـم ولكن الشارع التفت اليه في بعض الصور .

وكذلك على الثاني أننا جمعنا بين التيمم والوضوء بالطهارة . وهـي لا تناسـب اشتراط النية ولكنها بوصف كونها عبادة تستلزم النية المناسبة لاشتراط . وكـذلك علـى التعريف الثالث فإن جنس الطهارة الذي هو العبادة إذ العبادة تشمل الطهـارة والـصلاة والحج – قد اعتبر هذا الجنس في جنس الحكم الذي مطلق النية فيه أعم من أن تكون هية طهارة أو صلاة أو طواف .

مثال ثان : اشتراط الماء في إزالة الخبث . قياساً على طهارة الخبـث . ؟ والجـامع بينهما كون كل منهما طهارة تراد لإقامة الصلاة . والصلة بين كونها طهارة تراد للصلاة وبين تعيين الماء غير ظاهر مناسبتها . إلا أننا رأينا الشارع التفت اليه معتبراً إيـاه بـأن رتب الحكم عليه وهو تعين الماء في طهارة الحدث في الصلاة والطواف وقراءة القرآن.

فهذا المثال تنطبق عليه أيضا التعاريف الثلاثة فهـو بالنـسبة للتعريـف الأول . اشتراط الماء ليس مناسباً في ذاته لطهارة الحدث . ولكن الشارع التفت إليه فـي بعـض الأحكام مما يرجح الظن باعتباره وانه محقق للمصلحة . فإذا قلنا في قياس طهارة الخبث على طهارة الحدث أنها طهارة خبث تراد للصلاة . ففيها ثلاثة أوصاف : (1) طهـارة . (2) خبث . (3) تراد للصلاة . فمن بين هذه الأوصاف الثلاثة نجد وصفين نظر الشارع إليهما لكونها طهارة . وكونها تراد للصلاة . فهذان الوصفان رتب الشارع الحكم عليهمـا وهو تعيين الماء . وأما الوصف الثالث كون الطهارة عن الخبث فلم يلتفت إليه في شـيء من الصور . فيترجح اعتبار ما اعتبره الشارع في وصفين على النظـر إلـى الوصـف الملغي ()[1].

وكذلك بالنسبة للتعريف الثاني . فاشتراط الماء ليس مناسباً بذاتـه ولكنـه مـستلزم للمناسب باعتبار أنه تعبد .

وكذلك بالنسبة للتعريف الثالث نقول أنه غير مناسب لذاته إلا أن الشارع اعتبر جنسه

---

[1] شرح العضد ج 2 ص 245

القريب وهو الطهارة بالماء أعم من تكون طهارة للصلاة أو الطواف أو قراءة القرآن في الجنس القريب للحكم وهو العبادة المشروطة بالطهارة .

إن هذا التوجه على أن التعريفات الثلاثة تختلف في التعبير وتتحد في التصور وهو ما أشار اليه البدخشي في شرحه على المنهاج . وصرح به الشيخ بخيت في حاشيته على نهاية السول : إذ يقول : فكانت الأقوال الثلاثة متحدة في المعنى والخلاف بينها في العبارة فقط . إذ أن الوصف الذي لم تظهر مناسبته ونجد الشارع قد التفت اليه يتجاذبه طرفان . الطرف الأول انه غير مناسب فيعانق الطردي . والطرف الثاني التفات الشارع اليه في بعض الأحكام مما يميل بنا إلى أنه مناسب فهو على هذا جار على تعريف ابن الحاجب . ولا شك أن هذه المناسبة غير أصلية بل هي تابعة لملاحظة القاضي أبو بكر في التعريف ثم يقول : ولا شك أن التفات الشارع اليه يكون باعتبار جنسه القريب في جنس الحكم ()[1].

والشيخ بخيت تأثر بتعريف مسلم الثبوت إذ قال في تعريف الشبه : ما ليس بمناسب بل يوهم المناسبة التفات الشارع اليه في بعض الأحكام ()[2] . فصاحب الفواتح لم يشر إلى التعريف الثالث ولا أدخله في كلامه . وهو الحق ما لم يناسب ولكن الشارع قد التفت اليه في بعض الأحكام ليس بالضرورة على ما اعتبر الشارع جنسه القريب في جنسه القريب .

ثم إن الدكتور محمد مصطفى شلبي اعتمد ما ذهب اليه الشيخ بخيت وزاده بسطاً كما استند إلى كلام القرافي . في التنقيح . ومعلوم أن القرافي ترك كتاباً (مسودة) ولم يبيضه تلمح آثار ذلك في هذا المقام بما مثل به للشبه من أنه مانع لا تبنى القنطرة على مصله فلا يصلح للطهارة . مع أن هذا مثال للطرد ، باتفاق الأصوليين . كما أنه لم ينقل عن القاضي سوى التعريف الذي ذكره الآمدي وجميع كتب الأصول التي وصلتها يدي لم أجد من نسب اليه أنه ما روعي جنسه القريب في جنس الحكم .

والأمثلة التي ذكرناها لا يظهر فيها اعتبار الجنس القريب للوصف في الجنس

(1) سلم الوصول لشرح نهاية السول ج3 ص 110
(2) فواتح الحموت ج2 ص 301

القريب للحكم إلا على ضرب من التعسف . كما يبدو ذلك بأدنى تأمل .

والذي يترجح عندي بعد هذا هو أن مساك لشبه هو المسلك الـذي يفـضي إلـى التعليل بعلة لا يظهر بينها وبين الحكم مناسبة ولكن الشارع التفت إليها في بعض الأحكام فكان هذا الالتفات موقعا في نظر الفقيه أن بينه وبين الحكم مناسبة لم تتضح له . ولهـذا كان موقف الأصوليين منه مختلفاً .

(1) نفي حجيته القاضي أبو بكر وأكثر الحنفية وأبو اسحق الشيرازي وأبـو منـصور الماتريدي وأبو اسحق الروزي وأبو بكر الصيرفي والقاضي أبو الطيب الطبـري . واخطأ الدكتور مصطفى شلبي لما نسبه إلى القاضي عبد الوهاب إذ فهم من كـلام القرافي القاضي منا القاضي عبد الوهاب مع أنه يقصد القاضي الباقلاني وسـيأتيك من كلام القاضي عبد الوهاب ما يؤكد ما قلناه .
(2) وذهب معظم الفقهاء إلى قبوله واعتماده في إثبات الأحكام ويظهـر بكثـرة كتـب الخلاف يستند اليه أصحابها في ترجيح مذاهب إمامهم في جزئيات المسائل . يقـول ابن رشد عند بيانه لربا الفضل والنساء : إن الذين قـصروا صـنفي الربـا علـى الأصناف الستة هم احد صنفيه . إما قوم نفوا القياس وإما قوم نفوا قياس الشبه . لا بقياس العلة . ولذا فإن القاضي أبا بكر كان لا يقول بقياس الشبه ألحق الزبيب فقـط لأنه في معنى التمر .

ولكل واحد من القائسين دليل في استنباط الشبه الذي اعتبره في إلحاق المسكوت عنه بالمنطوق به .

فالشافعية قالوا في تثبيت علتهم الشبهية : أن الحكم إذا علق باسم مـشتق دل علـى أن ذلك المعنى الذي اشتق منه علة الحكم مثل السارق والسارقة فـاقطعوا . وفـي الحـديث الطعام بالطعام مثلاً بمثل . فمن البين ان الطعم هو الذي علق به الحكم .

فالطعمية ليست مناسبة بذاتها ولكنها ملازمة للمناسب الذي هو حياطة الأموال التـي يحتاج إليها الناس عموماً بمنع الغبن فيها . وقد اعتبر الشارع ذلك فـي البـر والـشعير والملح .

والمالكية زادوا على الطعمية الاقتيات والادخار . وأخذوه من الشارع عـدد

أصنافاً ليدل على إلحاق كل صنف بصنفه في تحريم الربا ()[1] . ويزيد القاضي عبد الوهاب هذا توضيحا فيقول : "أنا نستفيد بنصه صلى ا عليه وسلم على كل واحـد مـن الأعيان الأربعة ما لا نستفيده بنصه على أحدها . وهو أنه نبه بالبر على كل مقتات تعـم الحاجة اليه وتقوم الأبدان به . ونص على الشعير منبها على مساواته للبر . وكل ما فـي معناه مما يقتات حال الضرورة كالدخن والذرة وغيرها . وأن انفراد كونه علفاً للبهائم لا يخرجه عن حكم القوت وأن الربا لا يتعلق بما يقتات حال الرفاهية والـسعة دون حـال الضرورة والشدة . وذكر التمر منبهاً على العسل والزبيب والسكر وكل حـلاوة مـدخرة غالبا للاقتيات . وأن الربا يتعلق بنوع الحلاوات . وذكر الملح تنبيها على الأبازير ومـا يتبع الاقتيات ويصلح المقتات . وان الربا ليس مقصوراً على نفس القوت دون ما يصلحه ويتبعه ()[2] .

مثال آخر : قياس قرض الحيوان على قرض الثياب ، لأنه عين تثبت فـي الذمـة مهراً ()[3] . قاس قرض الحيوان على قرض الثياب . والعلة أن الثياب تثبت فـي الذمـة مهراً . فتعليل جواز قرض الثياب بأنه عين تثبت في الذمة مهراً لم يـذكر لا بـنص ولا إجماع ولا هو مؤثر . ولكن يلزم من جواز القرض أن يثبت في الذمـة وإلا لمـا جـاز اقتراضه لأن مبنى القرض على إرجاع المقترض ما اقترضه ولو لم يثبت في الذمة لمـا جاز . فهو ليس تعليلاً بالمناسب ولكن بما يلازمه . وهذا الوصف قد التفت إليه الـشارع في بعض الأحكام كما في اقتراض الدراهم والدنانير .

حجج النافين لاعتبار الشبه وعدم اعتباره

ما رأيته من الأدلة للفريقين هو من قبيل حجاج الأصوليين التي تدل على براعتهم في الجدل وإظهار أوجه التأييد أو النفي . ولكنها اقناعية لا يقينية مبنية علـى التعمـيم . كقول النافين أن أصل العمل بالقياس هو ما ثبت من عمل الصحابة رضـوان ا علـيهم وهم كانوا يعتمدون المناسبة لا قياس الشبه . فمن تتبع أقيسة الصحابة وتأمـل فيهـا ثـم وجدهم ما استندوا إلى قياس الشبه ؟ وكقول المثبتين – ويدل على قياس الشبه عمـ ـوم

(1) البداية ج2 ص 130
(2) الأشراف ج1 ص 253
(3) الأشراف ج1 ص 278

قوله تعالى : "فاعتبروا يا أولي الأبصار" ()[1] . مع أنهم يقعدون قاعدة أن الأعم لا دلالة له على أخص معين . على أن "فاعتبروا يا أولي الأبصار" ليست صيغة من صيغ العموم. والذي يترجح عندي أن موجب الخلاف هو قوة الظن لما يحصل للفقيه من هذا المسلك . فالمانعون رأوه تصوراً ضعيفاً لا يبلغ درجة يقتحم بها الفقيه حد الإعلان عن أن الحكم الثابت لهذا المسلك هو حكم شرعي يرضى عنه ا . وأن المثبتين لهذا المسلك يرون أن الظن حاصل به . وإذا حصل الظن فذلك هو ما كلف الفقيه أن يعتمده في تقرير الحكام العملية استنباطاً . وكذلك في الحكم بها في القضايا العينية .

السبب الثاني للاضطراب

إطلاق الشبه على مفهومين مختلفين

أنه بجانب إطلاق الشبه على الوصف يطلق الشبه على الحالة التي يكون فيها الوصف المجامع لآخر متردداً به الفرع بين أصلين . إلا أن شبهه بأحدهما أقوى من شبهة بالآخر .

والأصل في هذا ما ذكره الإمام الشافعي قال : والقياس قياسان :

أن يكون في مثل معنى الأصل فذلك الذي لا يحل لأحد خلافه .

ثم قياس أن يشبه الشيء بالشيء من الأصل . والشيء من الأصل غيره فيشبه هذا بهذا الأصل ويشبه غيره بالأصل غيره .

قال الشافعي : وموضع الصواب فيه عندنا وا تعالى أعلم أن ينظر : فأيهما كان أولى بشبه صيره إليه . إن أشبه أحدهما في خصلتين والآخر في خصلة ألحقه بالذي أشبه في خصلتين ()[2] . فنص الشافعي على أن الشيء يقع في شبه أصلين – فيشبه أحد الأصلين من ناحية ويشبه الأصل الآخر من ناحية غير الناحية الأولى ويكون كل مقتضيا لحكم يختلف عن الآخر . فيعمد الشافعي إلى الترجيح بما توفر من جوامع الشيء والأصل . فأيهما كانت جوانب الشبه فيه أقوى ألحق به .

(1) سورة الحشر ، من الآية 2
(2) الأم ج 7 ص 87

مثاله ما يجب في قتل العبد : فالعبد المقتول قد تردد بين أصل كونه أنـسانا محتـرم الحياة كبقية البشر فهو الحر سواء من هذه الناحية . وقيمة حياة البشر واحدة لا تختلـف في نظر الإسلام . وبين كونه مالاً يباع ويقوم بقيمة تختلف بين عبد وآخر . فهو من هذه الناحية قيمته تتبع ما يختص من خصائص . فهو يأخذ من هذا الأصل بشبه ومـن ذلـك بشبه . إلا أن شبهه بالحر أقوى إذ مشاركته له في الأوصاف والأحكام أكثـر وتختلـف أنظار المجتهدين فرجح الشافعي جانب الحكم ، أعني العبودية فألزم فيه قيمته بالغـة مـا بلغت ولو تجاوزت دية الحر – واعتبر بن علية صورته وهي الصورة الإنسانية – فـلا يزاد على دية الحر ()[1] .

وهذا المثال قد تكرر في كتب الأصول وكادوا يقتصرون عليه . ولذلك رأيت أن أتبع موارده في الفقه فوجدتها كثيرة . فمن ذلك :

(1) القسمة : في حقيقتها هي عقد بين شريكين فأكثر ، يوجب امتياز كل منهما بنصيبه . وعدلت عن تعريف ابن عرفة : تصيير مشاع مـن مملـوك مـالكين معينـاً ولـو باختصاص تصرف بقرعة أو تراض ()[2] . لأن بيان ما ضبطه ودور كل كلمة فـي الحد يطول ()[3].

والقسمة أنواع : قسمة بعد التعديل والتقويم بقرعة ، وقسمة بعـد التعـديل والتقـويم بمراضاة بلا تعديل ولا تقويم .

فإذا نظرنا في القسمة نجدها تشبه البيع لأن كل واحد باع حظه في كـل جـزء مـن الشركة بما حصل إليه من حظ نصيبه . ومن ناحية أخرى نجد أن هذا العقد لا مكايـسة فيه . وليس أحدهما شاعراً بكونه بائعا ولا مشتريا . فهو عقد تتميز به الحقوق .

ذهب المالكية : أن النوع الأول من القسمة وهو ما كان بالقرعة بعد التعديل والتقـويم أقوى شبهاً بتمييز الحق . لأن التعديل والتقويم والقرى تنأى بها عن البيع . ولذ يقام فيهـا بالغبن . ويجبر عليها من أباها ولا تكون في مكيل أو موزون وكيل بل بالتحري . ولـو كانت بيعاً لما قام فيها مدعي الغبن ولا يجبر الآبي – وتكون في المكيل والموزون غيـر الربوي بالتحري . وأما النوع الثاني . أي القسمة بعد التقويم والتعديل وبالمراضاة فرأوا

(1) شرح العضد ج2 ص 245 – نهاية السول ج4 ص 112
(2) شرح الرصاع ص 373
(3) انظر شرح الرصاع ص 75/373

أنها أقوى شبها بالبيع لانتفاء القرعة فيها – ولذا أجازوا ما منه في قسمة القرعة . وأما النوع الثالث ، فلانتفاء التعديل والتقويم والقرعة ، اعتبروها بيعاً خالصاً ، لا شابة فيه من شبع تمييز الحق ()[1] .

(2) افتتح القرافي كتابه الفروق – بالتمييز بين الرواية والشهادة : أن الرواية خبر في أمر عام لا يختص بمعين . وأن الشهادة خبر في أمر يختص بمعين ثم قال : الخبر ثلاثة أقسام : رواية محضة ، كالأحاديث النبوية ، وشهادة محضة ، كإخبار الشهود عن الحقوق على المعنيين عند الحاكم . ومركب من الشهادة والرواية وعد عشر صور لما لها من صلة بالمعاملات المالية .

المترجم للفتاوى والخطوط : قال مالك يكفي الواحد وقيل لابد من اثنين . ومنشأ الخلاف حصول الشبهين . أما شبه الرواية فلأنه نصب نصباً عاماً للناس أجمعين لا يختص نصبه بمعين وأما شبه الشهادة فلأنه يخبر عن معين من الفتاوى والخطوط لا يتعدى أخبار ذلك الخط المعين أو الكلام المعين .

المخبر عن قدم العيب أو حدوثه عند التحاكم في الرد بالعيب :

أطلق الأصحاب القول فيه بأنه شهادة . وأنه يشترط فيه العدد . لأنه حكم جزئي على شخص على معين . غير أن ذلك يعكر عليه قولهم إذا لم يوجد المسلمون قبل فيه أهل الذمة من الأطباء ونحوهم . قاله القاضي ابو الوليد وغيره . قالوا لأن هذا طريقه الخبر فيما ينفردون بعلمه . وهذا مشكل من وجهين : أحدهما أن الكفار لا مدخل لهم في الشهادة على أصولنا خلافاً لأبي حنيفة في الوصية في السفر وشهادة بعضهم على بعض . وكذا لا مدخل لهم في الرواية . فكيف يصحون بالشهادة مع قبول الكفر فيها . وأن قولهم فيها : هذا ينفردون بعلمه ، لا عذر فيه حاصل ، فإن كل شاهد إنما يخبر عما علمه مع إمكان مشاركة غيره له فيه . وهؤلاء الكفرة يعلمون هذه الأمراض مع إمكان مشاركة غيرهم معهم في العلم بذلك . فما أدري وجه المناسبة بين قبول قولهم وبين هذا المعنى مع أن كل شاهد كذلك فتأمل ذلك ()[2].

(1) وفيه تفصيل – حاشية المهدي ج2 كراس 67/66 وشرح الزرقاني ج6 ص 195
(2) الفروق ص 14/4

فهذا المثال الذي يبحث فيه القرافي يرينا أن بعض الفروع الفقهية لا تنتظم في بادئ الرأي مع القواعد الأصولية . فتكون الأحكام المثبتة بها محل إشكال . وذلك لأن الفقه كان أسبق من الأصول ، ولأن الفقهاء ما كانوا يصرحون برأيهم ومستندهم من الدليل . إذ قد تكون بعض الأحكام التي لا تساير القاعدة قد تكون مستثناة لدليل خاص .

الاستنباط من الظاهر لا من المعنى

الاستنباط الذي ذكرنا أقسامه الثلاثة – السبر والتقسيم – والمناسبة – والشبه هو الوصف الحاصل من التأمل في العلاقة المعنوية بين الوصف وبين الحكم .

وبجانب الاستنباط الذي أساسه المعنى استنباط التعليل من الظاهر لا من التأمل والتدقيق في العلاقة المعنوية وهو ينقسم إلى الدوران ، والطرد .

(1) الدوران

الدوران عبر عنه بعض الأصوليين كابن الحاجب والآمدي بالطرد والعكس . وهو أن يقترن الوصف بالحكم وجوداً وعدماً . وهو على قسمين : دوران في صورة واحدة . ودوران في صورتين .

(1) الدوران في صورة واحدة : ماء العنب عند عصره حلال فإذا انقلب مسكراً حرم فإذا تخلل حل . فالحرمة ارتبطت بالإسكار وجودا وعدماً في صورة واحدة هي ماء العنب فنستنبط من هذا الدوران أن الإسكار علة التحريم .
(2) الدوران في صورتين – مثاله – أن يقول الحنفي الجص مكيل فنجري فيه الربا كالبر . فإذا طولب بما يدل على عليه الكيل في البر . فيقول : إن البر والشعير والتمر والملح لما كانت مقدرة بالكيل جرى فيها الربا . والثياب والحيوانات لما لم تكن مكيلة لم يجر فيها الربا . فارتبط وصف الكيل بحكم الربا وجوداً وعدماً في صورتين : الأشياء الأربعة من جهة ، والثياب والحيوان من جهة أخرى ()[1]

وهذا المثال الذي ذكره الغزالي هو مثال صالح للتوضيح . ولكن يجب أن نذكر أن الحنفية لا يعتمدون مسلك الدوران مثبتاً للتعليل . يقول الشيخ بخيت : واعلم أن

(1) شفاء العليل 268

الدوران هو الطرد كلما وجد الوصف وجد الحكم . والعكس – أي كلما انتفى الحكم – قد نفاه الحنفية ()[1].

ومثل القرافي للجاري في صورتين بأن يقوم مثبت الزكاة في الحلي المتخذة للاستعمال المأذون فيه : الموجب لوجوب الزكاة في التقدير كونها أحد الحجرين لإن الوجـوب دار مع كونه أحد الحجرين وجودا وعدماً . أما وجوداً ففي المـسكوك هـو أحـد الحجـرين والزكاة واجبة فيه . وأما عدماً فالعقار ليس أحد الحجرين ولا تجب الزكاة فيه ()[2].

الاعتماد على مسلك الدوران :

اختلف الأصوليون في اعتماد مسلك الدوران في إثبات العلة . على أربعـة أقـوال (1) أنه يفيد العلية ظناً . (2) أنه يفيد العلية قطعاً . (3) أنه لا يفيد العليـة أصـلاً (4) التفرقة بين الطرد الجاري في سورة واحدة فيفيد العلية ظناً . وما كان جارياً في صورتين فلا يفيد العلية .

ولابد من تدقيق محل الخلاف . فإن الموضوع يجب أن يضبط في صورة ما إذا اقترن الحكم بالوصف وجوداً وعدماً ولم تلح للناظر مناسبة ولا شبه ولا سبر وتقسيم وإنما قصر نظره على هذا الارتباط الخارجي بين الوصف والحكم . ذلك أنه إذا انضم إلى الـدوران أمر معنوي يرجح التعليل كان إثبات التعليل بذلك المسلك الـذي تقـدم الكـلام عليـه لا بالدوران وحده وعلى هذا جاء كلام العضد والسعد ()[3].

احتج من يرى أن الدوران يفيد ظن العلية أننا إذا وجدنا هذا الارتباط بـين الوصـف والحكم وجوداً وعدماً فإنه يحصل لنا الظن بأن ذلك الوصف هو علة الحكم .

ومن رأى أنه يفيد القطع فهو قد لاحظ قوانين المادة . إذ إن قوانين المادة هي نتيجـة ملاحظة الارتباط بين الشيء وأثره . فإذا جربنا مثلاً تسليط الحرارة على أجسام مختلفـة فوجدناها تتمدد قم قمنا بتبريدها فوجدناها تنكمش ويتقلص امتدادها ، فإن هـذه التجربـة الكاشفة على الارتباط بين الامتداد والحرارة إيجابا وسلباً يعطينا اليقين أن الحرارة هـي

---

(1) سلم الوصول ج3 ص 124
(2) التنقيح ج 2 ص 161
(3) شرح مختصر ابن الحاجب ج2 ص 246

علة الامتداد . فكذلك في الأوصاف مع الأحكام الشرعية .

ودليل من ينفي دلالة هذا المسلك على العلية – أن اقتران الحكم بالوصف اقترانا دائما ودون مناسبة ولا سبر ولا شبه فإنه كما يجوز أن يكون علة يجوز أن يكـون شـرطاً أو ملازما للعلة كلازم مساو . وكلاهما لا يفيه العلية قطعاً . ومثاله أن الرائحة الشديدة فـي الخمر ملازمة للحرمة فعند عصر العنب لا توجد تلك الرائحة وعندما ينقلب خلاً تنعـدم تلك الرائحة الخاصة . وعندما يكون خمراً تظهر تلك الرائحة . ولا أثر للرائحة في تعليل حرمة الخمر .

وأما من فصل بين ارتباط الوصف في صورة . وارتباطه في صورتين . فإنه في الصورة الواحدة لما انتفى الحكم بانتفاء الوصف في نفس الصورة انتفى كـل تـصور أن يكون المؤثر غيره . وأما إذا كان ذلك في صورتين ، فإن احتمال أن يكون موجب الحكم في الصورة الأخرى غير الوصف المثبت في الصورة الأولى ، احتمال قائم ()[1].

والذي يترجح بالنظر في الأدلة أن الدوران يفيد الظن . وإفادته الظن عند فريـق لا يوجب إفادته الظن عند جميع الفقهاء . إذ حصول الظن أمر شخصي وقيـام المعـارض يختلف هتكه للجانب الآخر باختلاف الأشخاص . ولأن ما ذكر من دليل النفي مبناه إبراز بعض الصور التي لم تظهر فيها العلية . وهذه الصور هي التي جعلـت ثبـوت العليـة بمسلك الدوران ظنياً لا يقينيا إذ لو كان ثابتاً على جميع الأحوال كمـا هـو الأمـر فـي التجارب المادية لما أمكن أن يحصل فيه اختلاف .

(2) الطرد

الطرد هو أن يثبت الحكم مع الوصف الذي لم يعلم كونه مناسباً ولا مستلزماً للمناسـب ولا ملغياً في جميع الصور المغايرة = فهو قريب من الدوران إلا أن الدوران ينظر فيـه من جانبي الوجود والعدم . أما الطرد فلا ينظر فيه إلا من جانب الوجود .

ومثلوا له بتعليل عدم صلوحية الخل للتطهير . بأنه مانع لا تبني القنطـرة علـى مثله . فهذا الوصف سائر في غير هذه الصورة من اللبن والزيت . إلا أنه لا يظهر وجه لارتباط بناء القنطرة والتطهير .

(1) التنقيح ج2 ص 161 – العضد ج 2 ص 247/246

وكل المانعين من قبول الدوران يرفضون اعتبار الطرد مسلكاً . وممن قبل الـدوران من يقبل هذا المسلك . ويحتجون بأن كل حكم لابد له من علة ولم يوجد غير هذا الوصف والأصل عدم وجود غيره . فتعين هذا الوصف إثباتا للتعليل ونفياً للتعبد بحسب الإمكان . ولأن اقتران الوصف بالحكم في جميع الصور مع انتفاء ما يصلح للتعليل غيـر المقتـرن يغلب على الظن علية ذلك المقترن والعمل بالراجح متعين ()[1]. وحجة من يمنع الأخذ بهذا المسلك أنه لا يعتبر في الشرائع إلا المصالح أو درء المفاسد فلما لم يعلم فيـه تحـصيل مصلحة ولا درء مفسدة وجب إلا يعتبر . لأن اعتبار الوصف علة يتبعه غالباً تعدية الحكم إلى المحال التي يوجد فيها الوصف .

وذهب الكرخي أن الطرد يفيد المناظر دون الناظر يعني أنه لا يثبت حكماً جديداً ولكن يتأيد به المدافع عن مذهبه الموجه له ()[2].

هذه أهم مسالك العلة – وكما بحث الأصوليون مسالك العلة بحثوا أيضا ما ينتاب العلة من اختلال يوجب عدم صلوحيتها للتعليل . وقد عدلت عن تفصيل الكلام فيها لأن العلـم بها ومراعاتها تحصين للقائس من الوقوع في الخطأ . فليست بذلك معرفة بالقياس الـذي هو الغرض من بحثي .

المصالح المرسلة

المصلحة في اللغة

المصلحة : واحدة هكذا في القاموس ولم يزد شارحه على تفسير المصلحة بالصلاح إذ أدمج كلامه في كلام الفيروز أبادي . فقال (و) رأي الإمام (المصلحة) في كـذا (واحـدة المصالح) أي الصلاح()[3].

وهذه الصيغة أصلها لاسم المكان الذي يكثر فيه ما منه الاشتقاق كمأسدة للمكان الـذي تكثر فيه الأسود ومضيعة للمكان الذي تكثر فيه الضباع – فتكون مصلحة قد صيغت مـن الصلاح للدلالة على توفر الصلاح وقوته .

---

(1) التنقيح ج 1 ص 163
(2) حاشية البناني على جميع الجوامع ج 2 ص 170
(3) تاج العروس ج6 ص 549

المصلحة عند علماء الشريعة

المصلحة ضد المفسدة . وقد حاول الباحثون تعريفهـا . فعرفهـا العـضد بقولـه : والمصلحة اللذة ووسيلتها . والمفسدة الألم ووسيلته ()[1] . أنه حسب كلام العـضد تكـون المصلحة أمراً شخصياً لا موضوعيا . إذ أن اللذة إحساس يحصل للشخص وكذلك الألم . والقضايا الشخصية لا تناسب الحقائق العلمية .

وعرفها في المواقف بـ "ملائمة الطبع" ()[2] . وقد يكون قصده أن كل ما ينـساق مع أصل الفطرة التي خلق ا الإنسان عليها هو مصلحة . وكل ما يخرم تلـك الفطـرة ويناقض 1لكم النظام هو مفسدة . وبذا يكون تفسيره للمصلحة تفـسيراً موضـوعياً . إذ المعيار الذي يرجع إليه هو الطبع الفطري ولكن تخليص الفطرة مما أثر فيها من العادات والتقاليد ليس بالأمر الهين .

وعرفها الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بقوله . وصف للفعل يحصل به الـصلاح أي النفع منه دائماً أو غالباً للجمهور أو للآحاد ()[3].

فالشيخ ابن عاشور وضع المصلحة في إطار الفعل الإنساني . ولـذا أخـرج الـذوات وأعراضها من ضابط المصلحة والمفسدة . إلا أنه جعل الوصف يتميز بأنه يحـصل بـه على الصلاح . والصلاح والمصلحة مادة واحدة . فأفضى تعريفـه إلـى أنـه لا تفهـم المصلحة إلا بفهم الصلاح . ولا يفهم الصلاح إلا بإدراك حد المصلحة . وهو دور مفسد للتعريف وكأنه استشعر هذه الصعوبة ففسر الصلاح بالمنفعة . فالمنفعة لفظ مساو للصلاح وهو الذي ذهب إليه من بعده الدكتور محمد سعيد رمضان ، إذ يقول المصلحة كالمنفعـة وزناً ومعنى . فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجاب والتحـصيل كاستحـصال الفوائـد واللذائذ أو بالدفع والإتقاء كاستبعاد المضار والآلام فهد جدير بأن يسمى مصلحة وهي في اصطلاح علماء الشريعة الإسلامية المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده ()[4] .

يستخاص من تعريفها . أنها مساوية للمنفعة . وأن المنفعة ليست قاصرة على اللذة جلباً والألم دفعاً . وإنما ذلك مثال فقط للمصلحة . وأنه ليس كل منفعة تعتبر مصلحـ ـة

(1) شرح المنتهى ج 2 ص 239
(2) ج3 ص 146
(3) مقاصد الشريعة ص 63
(4) ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية

بل لا تعتبر إلا إذا كانت مصلحة قصدها الشارع الحكيم لعباده . ولعل هذا هـو الجانـب المهم إذ فيه تمييز بين المصالح المعتبرة ، وبين ما يظن أن مصالح ولكنها لا اعتبار لها لأن الشارع الحكيم لم يقصدها . فليس كل وصف يبدو منه وجه النفع يلقب بالمصلحة بل لابد أن يكون ذلك الوصف مقصوداً به النفع من لسان الشرع . تغلب فيه جانب الـصلاح على جانب الفساد . فالقرآن يتحدث عن الخمر والميسر فلا ينفي عنهما المنفعـة ولكـن يخرجهما من دائرة الصلاح إلى الفساد ومن الخير إلى الشر . يقول الله تعالى : "يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما " ()[1] .

عدد الإمام الرازي من منافع الخمر : توفر أرباح التجار فيها ، وتقوي الـضعيف وتهضم الطعام ، وتعين على الباه " وتسلي المحزون ، وتشجع الجبان ، وتسخي البخيل ، وتصفي اللون ، وتنعش الحرارة الغريزية ، وتزيد في الهمة والاستعلاء ، وذكر من منافع الميسر : "التوسعة على ذوي الحاجة لإن من قمر لم يأكل من الجزور وإنما كـان يفرقـه على المحتاجين . وذكر الواقدي أن الواحد منهم ربما كان قمر في المجلس الواحد مائـة بعير . فيحصل له مال من غير كد وتعب ثم يصرفه للمحتاجين فيكتسب منـه المـدح والثناء ()[2] . فمنافع الخمر بدنية ، ومالية ، ونفسية ، وخلقية ، ومنافع الميسر اجتماعيـة وخلقية . ورغم هذه المنافع التي هي ليست عامة وإنما هي في بعـض الأحـوال . فـإن القرآن قد ألغى اعتبارها وجعلها مطموسة بما يصحبها من شر وفساد صرح به في قولـه تعالى : "إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون " ()[3] .

وبما تقدم نستطيع أن نقول المقصود من المصلحة :

وصف لما يترتب على الفعل المساعد للفرد أو الجماعة علـى تحقيـق الوظيفـة المنوط بها في الكون في اطار الحدود التي أحكمها خالقه حتى تظهر عبوديته له .

فالمصلحة في الشريعة تتميز بالمواصفات الآتية :

(1) أن الفعل يتم تقديره حسب معيار : هو إفضاؤه إلى تمكين الفرد والجماعـة

---

(1) سورة البقر آية 219
(2) مفاتيح الغيب ج6 ص 50/49
(3) سورة المائدة آية 90

الاضطلاع بأداء رسالة الإنسان في الكون أداء الخير . وعلى هذا فالمفسدة وصف للفعل الذي يعوق الفرد أو الجماعة عن الاضطلاع برسالته في الكون ، إلا على ضرب من الشر المفضي في النهاية إلى الاختلال في الدنيا أو انقطاع العاجلة عن المآل الأخروي .

(2) أن المعيار للمصلحة يتضمن الربط بين الدنيا والآخرة . فلا يهمل أحدهما من الاعتبار . ولذا فإن الصلاح الدنيوي إذا لم يعتبر فيه المآل الأخروي كان لا عبرة به ، ولا وزن له ، قال تعالى : " وقدمنا إلى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثورا" ()[1]وقال تعالى : " مثل الذين كفروا بربهم أعمالهم كرماد اشتدت به الريح في يوم عاصف لا يقدرون مما كسبوا على شيء ذلك هو الضلال البعيد " ()[2]

(3) أن المصلحة لا تختص بالمصلحة العامة . ولا ينقص من قيمتها كونها مصلحة خاصة – بل في مراعاتهما – لما بينهما من التلازم الذي قد يخفي أو يظهر .

إن التلازم بين المصلحة الخاصة والعامة في ضوء الربط بين الدنيا والآخرة – ليجعل في الواقع كل مصلحة خاصة محتوية على مصلحة عامة وكذلك العكس .

فإذا نظرنا إلى حفظ مال الأمة برعاية ما يمكن اقتصاد الأمة من النمو والازدهار ، سواء تعلق الأمر بتكوين العلماء المتميزين في خبرتهم بالأسواق والإنتاج والترويج ، أو بسن التشريعات وتوفير الضمانات ، أو بالحفاظ على مال الأمة من التلف والضياع ، كأخذ الاحتياطات للتدخل السريع والناجع لمقاومة الحرائق . أو بالتصدي للانجراف والتصحر . فإن هذه النظرة للمصلحة العامة للأمة تتحقق من خلال الأفراد الذين يستفيدون منها ، إذ تعود عليهم أيضا بحفظ أموالهم ، وبتنميتها وتوسعة دائرة موارد الثروة . وكذلك ما كان راجعا للحفاظ على مصلحة مال الأفراد . فإن في أمن الفرد على ماله ، ومساعدته على ذلك – ما يوفر بالتالي القوة المالية للأمة جميعاً . فإذا جاءت الشريعة بالحجر على السفيه مدة سفهه فإن في ذلك مصلحة للسفيه بالمحافظة على ماله حتى يجده عند رشده ومصلحة للأمة في الاحتفاظ بتلك الثروة التي منها ومن أمثالها تتكون ثروة الأمة . ولا يكون ذلك الفرد عالة عليها .

ولهذا يقول الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور : ويحق على العالم أن يغوص برأيه

---

(1) سورة الفرقان آية 23
(2) سورة ابراهيم آية 18

في تتبع المصالح الخفية فإنه يجد معظمها مراعي فيه النفع العام للأمة والجماعة أو لنظام العالم ()[1].

ومن المصلحة العامة التي لم تأخذ حظها من التفصيل والبيان ما تميزت به الشريعة الإسلامية من حرصها على المصالح التي يتوقف عليها نظام العالم واستمرار بقائـه ، إذ أحاطت هذه المصالح بسياج من الرعاية والتقديس حتى لا يتـسرب إليهـا الاخـتلال أو التهاون حتى في الصور التي تغيب فيها الحكمة عن الظهور . وذلك كحفظ الحياة فالشيخ الهرم العاجز الميؤس من حياته الذي أجمع الأطباء على أنه لا أمل فـي شـفائه حياتـه محترمة لا يجوز التعدي عليها . ولا فرق في قيمة حياته بينه وبين الإنسان المكتمل القوي كما لا يؤثر المركز الاجتماعي ولا الذكاء على قيمة الحياة . وهذا أمر ملحوظ في الإسلام بأكثر من دليل . فكل الآيات الدالة على تحريم القتل واستقطاعه هـي عامـة مطلقـة . والحديث الذي أخرجه البخاري بسنده إلى سهل بن سعد الساعدي : أن رسول ا صـلى ا عليه وسلم لما أخبر في بعض غزواته أن أحد الفرسان الذين دافعوا عـن المـسلمين دفاعاً بطولياً لما كثرت به الجراحة احتمل على سيفه فوضعه بالأرض وذبابته بين ثدييـه فقتل نفسه مستعجلاً للموت . قال : إن الرجل ليعمل عمل أهل الجنة فيما يبدو للناس وهو من أهل النار وأن الرجل ليعمل عمل أهل النار فيما يبدو للناس وهو من أهل الجنة ()[2].

يقول الشيخ ابن عاشور : كيلا يتطرق الذهن والاستخفاف بالنفوس إلى عقول الناس فتتفاوت في ذلك اعتباراتهم تفاوتاً ربما يفضي إلى خرق سياج النظام . فالحفاظ على ذلك تأمين للأحياء من تلاعب أهواء الناس وأهواء نفوسهم بهم . وتأمين لنظام العالم من دخول التساهل في خرم أصوله ()[3].

استناد إثبات رعاية المصلحة في الإسلام إلى الفطرة

إن ترجيح الإقدام على الفعل باعتبار ما يحققه من مصلحة والابتعاد عنـه بمـا يتوقع منه من مفسدة أمر فطري بنى عليه الناس أحكامهم وتعاملهم مع الحياة وتأثروا بـه فيما يقدمون عليه أن يذرونه . وكما كانت المصالح حوافز ذاتية والمفاسد صوارف فإنها

---

(1) مقاصد الشريعة ص 66
(2) فتح الباري ج 9 ص 9
(3) مقاصد الشريعة ص 67

كانت أيضا مثاراً للعجب واللائمة ، إذا خالف العاقل مقتضياتها . مما يؤكد حقيقة كونهـا فطرية ، وأنها قدر مشترك بين البشرية جميعاً .

استناد إثبات رعاية المصلحة إلى العقل

وإثبات أن الدين الإسلامي قد بنى تشريعه على مراعاة صلاح الأفراد والكون أمـر لا يقتصر فيه على النصوص المثبتة في الكتاب والسنة ، ولكن نتبينه حتى ولو لم ترد تلك النصوص وذلك من وجهين :

(1) **الوجه الأول :** هو مركز الإنسان من الكون . فإذا كان الإنسان في الإسلام هـو المخلوق الذي تحمل أمانة تحقيق إرادة ا في عمارة الأرض وإصلاحها ، فإنه من ضروريات الاستخلاف ليتسنى له القيام بما تستجوبه العمـارة أن يرعـى إصلاح ذاته ، وإصلاح ما حوله من بشر ومواد ، وإذا كان أعظم وصف مـن أوصاف الوحي الإلهي إلى رسول ا صلى ا عليه وسلم هـو الهدايـة إلـى معرفة الحق ومعرفة الخير ثم العمل به ، ف'نه يتحتم تبعـاً لـذلك أن تكـون شريعة الإسلام قائمة على مساعدة الإنسان ليصل إلى معرفة المصلحة والخيـر ويلتزمها والمفاسد والشرور ويتجنبها . إذ لو اختلط عليه المعيار لعجـز عـن القيام برسالته ، إذ تفوته أوجه الإصلاح لجهله بها فيقـدم المفاسـد لقـصوره وانحراف تصوره . ولو عرف ولم ينفذ إلى تطبيق ما علمه في واقع حياتـه . وتناقضت معرفته مع عمله لتعطلت المعرفة عن تحقيق آثارها في مساره .

(2) **الوجه الثاني :** هو التأمل في أحكام الشريعة ، ما تناول منها العبـادة وصـلة الإنسان بربه ، وما تناول منها أمر معاشه وصلته بغيره من البشر والكون كلـه ، فإنه ما من حكم من تلكم الأحكام إلا وهو منطو على مصلحة الخلق ، سـعادة الخلق ونجاحهم في إتباعه وشقاؤهم وخيبتهم فـي تقـصيرهم عـن الامتثـال والتطبيق . حتى القسم المعبر عنه بالتعبد هو مشتمل على حكمة يقينا يشير إلى ذلك قوله تعالى : "لن ينال ا لحومها ولا دماؤها ولكن يناله التقوى منكم" ()[1]. فكل أمر خفيت حكمت واستترت مصلحته هو أحد ما تروض به الـنفس علـى الطاعة وتسلس به قيادها في الصراط المستقيم . وقد تبـرق الوجـوه الخفيـة بأسرارها ، إما مع تقدم المعرفة الإنسانية أو بما ينقدح في بعض القلوب مـن

(1) سورة الحج آية 37

مشارق الأنوار التي يقذف بها الله في عقول من يشاء فينقلب التعبدي في المعنى الخاص واضح الحكمة جلى المقصد ظاهر التعليل . القصد بهذا : أن ما يعبر عنه بالتعبد هو منطو على وجهين من الحكمة :

الوجه الأول : الحكمة الخاصة في التحديد الذي جاء عليه الحكم . والوصف للفعل كما ضبطه التشريع بملابساته . وهذا قد يخفى وقد يظهر كما بيناه . فما لم يظهر هو تعبدي ، وما ظهرت حكمته خرج من دائرة التعبد إلى دائرة معقول المعنى . فدائرة التعبدي تضيق ، وتنسخ الأخرى – وهذا كتبيين علة تخصيص كل صلاة بوقتها وعدد ركعاتها . وكون الركوع واحداً والسجود اثنين وهكذا .
الوجه الثاني : العام الشامل لكل الأحكام التعبدية وأنها مشتملة على تطويع النفس للامتثال ، والطاعة قيمة حضارية لا تنال إلا بمران وتوجيه وعليها يتوقف انتظام المجتمع وتناسقه .

وهذا الوجه هو الذي أفهمه من الآية . "ولكن يناله التقوى منكم" فإن معاد الضمير هو المذكور : (لحومها ودماؤها) فتكون الآية قد وازنت بين متقابلين . أحدهما منفي والآخر مثبت . فالمنفي هو أن يصل نفع اللحوم والدماء إلى الله . ومثبت أن يصل نفعها إلى ما استقر في القلب من تقوى فتزيدها تمكنا وقوة . وبهذا تكون اللحوم والدماء في الآية فعلاً لـ (نال) منفية عن الله مثبتة للتقوى . إذ النوال كما يقول الراغب : ما ينال الإنسان من الصلة جاعلاً الآية مفيدة هذا المعنى ()[1].

وهذا المحمل أقرب وأقل تكلفاً مما فسرت به الآية . فأبو حيان في البحر يقول والمعنى لن يصيب رضا الله اللحوم المتصدق بها ولا الدماء المهراة بالنحر – والمراد أصحاب اللحوم والدماء ، والمعنى لن يرضى المضحون والمقربون ربهم الا بمراعاة النية والإخلاص والاحتياط بشروط التقوى في حل ما قرب به وغير ذلك من المحافظات الشرقية وأوامر الورع . فإذا لم يراعوا ذلك لم تغن عنهم التضحية والتقريب وإن كانت ذلك منهم ()[2] .

والشيخ ابن عاشور جعل كلمة النيل قد استعملت في معناها الحقيقي في صدر

(1) المفردات ص 510
(2) البحر المحيط ج 6 ص 370

الآية بمعنى الإصابة واستعملت في الشطر الثاني اسـتعمالاً مجازيـاً علـى طريـق الاستعارة إذ يشبه تعلق العلم الإلهي بتقواهم بوصول الشيء المبعوث إلى ا . بجامع الحصول في كل منهما واستعير للمشبه لفظ المشبه به وهـو النيـل علـى طريـق الاستعارة . وفي ذلك محسن بديعي هو المشاكلة مما زاد التعبير جمالاً ()[1].

إن التعمق في إدراك التعبد على هذا الوجه يعطي لمجموع الأحكام التعبدية هـذا المسار في إصلاح الفرد والمجتمع . وهو مقصد يساعد على تحقيق الهداية التي أكـد عليها القرآن ابتداء من سورة الفاتحة إلى سورة الناس .

القرافي قد جعل التعبدي هو ماله مصلحة إلا أنا عجزنا عن إدراكها . فيقول فـي تعين أوقات العبادة : وأما تعيين أوقات العبادة فنحن نعتقد أنها لمصالح في نفس الأمر اشتملت عليها هذه الأوقات – وإن كنا لا نعلمها – وهكذا كل تعبدي فمعناه أنا لا نعلم مصلحته لا لأنه ليس فيه مصلحة طرداً لقاعدة الشرع في رعاية مصالح العباد علـى سبيل التفضل . ثم يمثل بما يقرب ما سطره للأذهان فيقول : "ومثال ما ذكرته أن ملكاً لو كانت عادته أن لا يخلع الأخضر إلا على الفقهاء . فرأيناه خلع أخضر على من لا نعرفه اعتقدنا أنه فقيه لقاعدة ذلك الملك . ولما استقرينا وجدناها مصالح ولا يأمر ا تعالى الا بخير ولا ينهى إلا عن ضرر – ووجدنا أشياء لم نعلم ما هي . وهي قليلـة بالنسبة لما علمناه . قلنا هي من جنسها مصالح ()[2].

ضابط المصلحة

مما قدمناه في التعريف يكون ضابط المصلحة كل ما يحقق للإنـسان فـي هـذا الكون نجاحه في معرفته أولا ثم حسن التصرف فيه تصرف تطويره إلى ما هو خير وأفضل ، مرتبطاً في ذلك بما يؤكد تضامنه مع أعضاء الأسرة الإنسانية ناظراً دائمـا إلى أنه غير مطلق التصرف بل هو محاسب عما يعمل ويترك ، مسئول عنـه يـوم القيامة لدى من استخلفه ويرقبه ولا يغادر صغيرة ولا كبيرة إلا أحصاها . ولقد نظر علماء الأمة الإسلامية في المصالح الداخلة تحت هذا الضابط فوجدوها مرتبـة علـى ثلاث درجات .

---

(1) التحرير والتنوير ج 17 ص 289/287
(2) التنقيح ج1 ص 57

رتب المصالح

الرتبة الأولى

هي المصالح الضرورية للخلق ومعنى أنها ضرورية . أن العمران البشري يختل وأن الإنسان . بفقده لهذه المصالح أو بعضها يفقد توازنه . ويحرم بالتالي من سعادته في الحياة الدنيا – ومن فوزه يوم القيامة – وأن الأمة يسرع لها الهرم ثـم الانحـلال والتلاشي .

وقد ذكر الغزالي – والشاطبي وكثير من علماء الأصول – أنهـا حفـظ الـدين والنفس والعقل والمال والنسل واعتبر الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور أن ذلك تمثيـل لا حصر ()[1].

وحفظ هذه المصالح يكون بأمرين : أحدهما ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها وذلـك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود . والثاني ما يدرأ عنها الاختلال الواقع والتوقع فيها . وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم ()[2] .

وكل واحد من هذه المصالح الضرورية إما أن يكون تعلقه أولاً ناظراً فيه إلـى عموم الأمة – أو ناظراً فيه إلى خصوص الأفراد – على ما بيناه من أن النظر إلـى خصوص أو إلى عموم الأمة إنما ذلك بالقصد الأولى . إذ أن كل مصلحة للعامة تعود على الأفراد شعروا بها أو لم يشعروا ، وكذلك العكس يتحقق من مراعـاة مـصالح الأفراد صلاح الأمة إذ الأمة مجموع الأفراد .

فحفظ الدين في جانب الوجود يشمل أركانه الخمسة من النطق بالـشهادتين إلـى الحج . ويشمل معرفة أحكامه وجوباً عينياً على كل فرد المعرفة التي تمكنه مـن أداء أوجبه ا عليه . وتشمل قيام طائفة من الأمة بالتعمق في الاضطلاع ببيان أحكام ا للمؤمنين فيما يعرض لهم في حياتهم من قضايا تصرفهم أشغالهم عـن تمكـنهم مـن معرفتها بأنفسهم . قال تعالى : "فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الـدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون" ()[3] .

وأما من ناحية حماية هذا الأصل فهو يشمل فيما يشمله – قيام طائفة من أذكياء

---

(1) مقاصد الشريعة ص 79
(2) الموافقات ج3 ص 8
(3) سورة التوبة : آية 122

الأمة بدحض الشبهات – وإقامة الحجة على المشككين – وبقيام الدولة على حياطته بما يجب من الضرب على أيدي أهل البدع والأهواء الذين يرجون لباطلهم على ضعفاء المدارك أو المنقادين لشهواتهم فيصطادونهم لخلخلة الأساس الذي تبنى عليه الأمة وحدتها . وكذلك بحماية الحوزة الإسلامية من غزو الأعداء بتجهيز الجيوش والقيام على اعتماد الأمة على نفسها في السالم . والتخصص المتطور في فنون الحرب والقتال مما قامت الشواهد على أن التفريط فيه أو الضعف ، منته لزوال الدين وسيادة الكفر ثم زوال الأمة كما حدث في الأندلس .

وأما حفظ النفس فيشمل أصل مصلحة حفظ حياة كل فرد . وحفظ حياة الأمة بما يتحتم على كل فرد من أخذ حظه مما يقيم بنيته ويمكنه من أداء دوره في الكون . وقيام الدولة على تأمين أقوات الناس . وحماية أمنهم على حياتهم بما تضبطه من تنظيمات ومؤسسات كالشرطة ومعاهد البحث العلمي لتستقيم حياة الأمة ويتحقق الوفر الغذائي والاطمئنان على الري .

وأما من ناحية هذا الأصل فالبحث العلمي المتواصل لمقاومة الأمراض والأوبئة والقصاص بضوابطه .

وأما حفظ العقل فبتطوير الإمكانات العقلية لكل فرد بالتعلم والدراسة لا أعني بذلك مدارس التعليم ومعاهده ، ولكن على كل فرد أن يطلب العلم ويثقف نفسه مادام حياً . لقد رأينا أن الأمم التي تتهاون بأمر المعرفة ولا تجعل التعليم من ضروريات الحياة الاجتماعية والمصالح المرعية أولاً – رأينا أن تلك الأمم يسرع إليها الانحلال وتبتلعها الأمم الأكثر حظاً من المعرفة . وهنا تتداخل الواجبات الفردية والواجبات الجماعية التي بيد الدولة . إن هذه الثانية توفر الأسباب وإن الأفراد لا يضيعون ما توفر لهم من تلك .

كما يشمل من جانب حمايته (العقل) بالضرب على أيدي الذين يفسدون العقول بما يروجونه من أفكار تختل بها موازين العقل وتتبدد جهوده في مسالك التيه والضياع . كما يشمل منع كل ما يفسد العقل إفساداً دائماً أو مؤقتاً كالخمر والمخدرات وكذلك العقوبة الرادعة لمتعاطيهما أو مروجيهما .

وأما حفظ المال فمن جانب الوجود شرع الحث على كسب الحلال . وشرعت

المعاملات الضابطة للحقوق وانتقال الأملاك . ووجب على الدولة أن تقوم بـالمرافق العامة الحافظة للأموال كإقامة السدود ، ووسائل الاتصال وتكـوين فـرق مقاومـة الحرائق ونحو ذلك .

ومن جانب حمايته شرع منع التعدي على مال الغير ، بالـسرقة أو الغـصب أو الغش أو الاحتيال – ومعاقبة الجناة بإقامة الحدود والتعازير ونشر العـدل ، وتـوفير القضاء النزيه وإلزام الضمان على الجاني .

وأما حفظ النسل فيشمل ما شرعه ا في القصد إلى الإنجاب . وتمامـه بحفـظ النسب ، ولذلك شرع النكاح الشرعي وأبطل الإسلام كل صلة تخرج عن ذلك . فإنـه وإن كان النسل لا ينقطع إذا تحال البشر من تكوين الأسر حسب الضوابط الشرعية ، إلا أن الأمر في النهاية البعيدة سيفضي إلى اختلال المجتمع وفـساده . فقـد ذكـرت الإحصائيات أن ثلث المواليد في الولايات المتحدة مجهولـو الآبـاء . وأن الأمهـات يتحملن وحدهن رعايتهم . وهذا الوضع قد تسبب في عجـز الميـزان المخـصص لمساعدتهن وأن المشكلة تستفحل يوماً بعد يوم . ولما كانت وسائل الإعـلام لا تهـتم بالناحية المادية وتقدر المشكلة بضخامة الدولارات وطرق تحـصيلها فإنهـا أهملـت المشكلة الاجتماعية وآثار ذلك على المستقبل البعيد مع إنها أشد خطراً .

وحفظ النسل يشمل من جانب حمايته تحريم الخـصاء . وقطـع أجهـزة التناسـب والزواج بين طرفين من جنس واحد وتمامه بحرمة الزنا وإقامة الحد على الزناة .

وقد ذكر القرافي في التنقيح أن بعضهم عد من الضروري حفظ العرض . وانتهى إلى أن حفظ العرض ضروري لأن ا لم يبح انتهاك الأعراض كما أنه لم يبيح قتـل النفس أو الكفر ()[1]. وهذا عجيب من القرافي على ما هو معروف عنه من حدة النظر وعمق التحليل . ذلك أن فرض المسألة هو في تعيين ما هو ضروري . ولا شـك أن انتهاك الأعراض وإن كان يؤثر في اختلال العلاقات الاجتماعية ويوهن الروابط بين أعضاء الأمة إلا أنه لا يبلغ حد الضرورة لبقاء الأمة .

(1) التنقيح ج 2 ص 158

ولذا نجد الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور تعقب القائلين بعد العرض فقال : وأما عد حفظ العرض في الضروري فليس بصحيح والصواب أنه من قبيل الحاجي . وأن الذي حمل بعض العلماء مثل تاج الدين السبكي في جمع الجوامع على عده من الضروري هو ما رواه من ورود حد القذف في الشريعة . ونحن لا نلتزم الملازمة بين الضروري وبين ما تفويته حد . ولذلك لم يعده الغزالي وابن الحاجب ضرورياً()[1]

الرتبة الثانية هي رتبة الحاجي

وقد فسرها الشاطبي : بأنها المصالح التي بمراعاتها يرفع الضيق والحرج المؤدي إلى فوت المطلوب غالباً . فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة . ولا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة . ومثل لها بالرخص والتمتع بالطيبات والعقود المستثناة كالسلم والمساقاة ()[2].

وتبع الدكتور البوطي الشاطبي ()[3].

وقصر الحاجي على رفع الحرج فيه تضييق لدائرته . ذلك أن الحاجي يشمل المصالح التي تحتاج إليها الأمة ولكن احتياجها إليها هو في مرتبة دون مرتبة الضروري . على معنى أنه إذا لم تراح لا تنحل عرى الأمة ولا يتهدد الفرد الفناء أو الضياع ولكن لا تستقيم أحوالهم استقامة تحق حسن الخلافة في أرض ا . وقد مثل الإمام الغزالي : بإعطاء الولي حق تزويج الصغير . يقول : إن الولاية على الصغير للقيام بشؤونه حتى يبلغ مصلحة ضرورية . إذ لو ترك لنفسه لأسرع إليه الفناء . وانقطع الجنس البشري . وأما أن تشمل هذه الولاية أمر تزويجه في صباه فهو حاجي إذ أن الفرص الجيدة التي فيها صلاح المولى عليه قد لا تتاح دائماً . فإذا فتحت المقادير للصبي مناسبة يتوقع فيها الولي أنها فرصة عزيزة المنال فإن حاجة الصبي أن يغتنمها الولي ويعقد عقد الزواج .

قال ويجري مجرى التتمة مراعاة الكفاءة . والمحافظة على مهر المثل فإن ذلك

(1) مقاصد الشريعة ص 82
(2) الموافقات ج 2 ص 11
(3) ضوابط المصلحة ص 120

ليس في مرتبة الضرورة إذ أن النسل يستمر ولو فقدت الكفاءة . ولكن الزواج مع ذلك يكون أرجى استمراراً ونجاحاً ()[1] .

والذي أفصح عن مفهوم الحاجي بصفة أدق هو الشيخ ابن عاشور إذ يقول : وهو ما تحتاج الأمة إليه لاقتناء مصالحها وانتظام أمورها على وجه حسن . بحيـث لـولا مراعاته لما فسد نظام الكون ولكنه كان على حالة غير منتظمة . ومثل له الأصوليون بالبيوع والإجارات والقراض والمساقاة . ويظهر أن معظم قسم المباح في المعاملات راجع إلى الحاجي . والنكاح الشرعي من قبيل الحاجي . ومن الحاجي ما هو تكملـة للضرورة كسـد بعض ذرائـع الفساد وإقامة القضاء والوزعـة والـشرطة لتنفيـذ الشريعة ()[2].

إنه من ناحية التنظير وضبط مفهوم الحاجي نجد الشيخ ابن عاشور قد وفق توفيقاً كشف به عن حد الحاجي . إلا أنه لما أخذ في التمثيل اضـطربت الأمثلـة إذ مثـل للحاجي بحفظ نسب الأنساب . مع أنه لو لم يكن حفظ الأنساب قاعدة بناء المجتمعـات لأسرع الفساد إلى تلك المجتمعات وعجزت بالتالي عن تحقيق مهمة الاستخلاف فـي الأرض بما يرتبط بذلك من انحلال التربية وغلبة الشهوة . وقد أبدع الغزالـي فـي تصوير وضع الأمة مع اختلاط الأنساب لما قال : والبضع مقصود الحفـظ لأن فـي التزاحم عليه اختلاط الأنساب وتلاطيخ الفراش .

وفي الداء الذي انتشر في هذا العصر داء فقد المناعة ما يبرز بوضوح أن حفـظ الأنساب ضروري لبقاء النوع الإنساني .

وجعل إقامة القضاة والوزعة من الحاجي مع أنه لا تستقيم أمر الجماعة إذا لم يكن في نظام الأمة قضاء محترم نافذة الأحكام . ولا بقاء ولا تأثير لـشريعة لا يحميهـا قضاء نافذ . وكلما اختل ميزان القضاء تبعه اختلال الأمن وانتشار اليـأس وضـعف الاقتصاد وبالتالي انحلال المجتمع واستعداده للذوبان في غيره .

ثم إن المصالح الحاجية تشمل المراتب الخمسة أعني حفـظ الـدين ، والـنفس ، والعقل ، والمالي . فتشريع ما يعطي للأمة الإسلامية طابعها المميز لها هو الحـاجي في الدين كإقامة المساجد ، والآذان . وكإقامة المستشفيات لحفظ الحياة . وإباحـ ـة

---

(1) شفاء الغليل 168/165 منقول بالمعنى
(2) مقاصد الشريعة ص 82

الصيد ، وإباحة ميتة السمك والطيبات في المأكل والملبس والسكن . ومن الحاجي في المال تشريع الضمان وتوثيق العقود وتشريع أنواع من الشركات . ومن الحاجي فـي العقل سن مناهج التربية العقلية في معاهد المعرفة وإقامة المارستانات لعلاج الخلـل العقلي ومن الحاجي في النسل إشاعة أمر النكاح والنهي عن نكـاح الـسر ، وعـن الشغار .

الرتبة الثالثة هي رتبة التحسيني

بينها الغزالي بقوله : ومنها ما يقع في رتبة التوسعة والتيسير الذي لا ترمق اليـه ضرورة ولا تمس اليه حاجة ولكن تستفاد به رفاهية وسعة وسهولة فيكون ذلك أيضا مقصوداً في هذه الشريعة السمحة السهلة الخفيفة . ويتعلق بأذيالها ولواحقها ما هو في حكم التحسين والتتمة له ()[1]. ومثل له سلب العبد أهلية الشهادة . والإشهاد على النكاح وقيد الولي ... ومن خاصية هذه الرتبة أن تغلب فيها المناسبات الخيالية الاقناعية ()[2].

فالغزالي جعل التيسير الذي دخل في مختلف ميادين التشريع من قسم التحسيني ، وجعل ما هو أكمل وأهم من لواحق ما هو أكمل وأتم من لواحق هذا القسم . وهو في هذا يختلف عن الشاطبي إذ يقول : وأما التحسينات فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات . ويجمع ذلـك قـسم مكارم الأخلاق ()[3]. فالشاطبي قصر هذا القسم على ما اعتبره الغزالي من مكمـلات التحسيني . وتبع الدكتور سعيد رمضان البوطي خطا الشاطبي بل كان أكثر صـراحة في نفيه التوسعة من قسم التحسيني إذ يقول : والتحسينات فإن تركها لا يـؤدي إلـى ضيق . ثم ربطها بمكارم الأخلاق ()[4].

ولكن الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور كان أقرب إلى ما ذهب إليه أبو حامد مـع تعمق أكثر إذ جعل المصالح التحسينية ما كان لها كمال حال الأمة في نظامها حتـى تعيش آمنة مطمئنة ولها بهجة منظر المجتمع في رأي بقية الأمم حتى تكون الأمـة

---

(1) شفاء الغليل ص 162
(2) نفس المصدر 172/169
(3) الموافقات ج2 ص 11
(4) الضوابط 120

الإسلامية مرغوباً في الاندماج فيها أو في التقرب منها . فإن لمحاسن العادات مدخلاً في ذلك سواء كانت عادات عامة كستر العورة أم خاصة لبعض الأمم لخصال الفطرة والحاصل أنها مما تراعي فيها المدارك الراقية البشرية ()[1].

والذي يتحصل عندي من تتبع موارد الشريعة ، والاستئناس بكلام الأصوليين أن هذه الرتبة هي صورة المصلحة التي يكتمل بها الفعل ويرقى في قيمته الحضارية فإنه لا شك أن التشريع الذي لا يراعي يسر التطبيق تضيق به النفس بعد التزامه وتصطدم به فترفضه قبل اعتناقه . ولذا فإنه من محاسن الشريعة ما جاء فيها من تيسير ورفـع حرج أعان على انتشارها . فدخل الناس بذلك في دين ا أفواجـاً وكـذلك مـصلحة تربية الأمة على أداء ما تقوم به على أفضل الوجوه والسعي الدائب لتحـسينه . وأن إنجاز العمل في ميدان العبادة والتعامل أو التربية وفي كل باب من أبـواب النـشاط البشري إنجاز ذلك على الوجه الأليق والأتم والسعي المتواصل ليكون دائما في تحسن مطرد هو مصلحة من قسم التحسيني . كما جاء في الأمر بإقامة الـصلاة . وأمـره صلى ا عليه وسلم . من لم يطمئن بإعادة صلاته . وقوله صلى ا عليه وسلم : إن ا كتب الإحسان على كل شيء . وحثه على حسن العمل ، وحسن القـول . فهـذا الضرب التحسيني الذي لا يتوقف عليه تحقيق الخلافة للإنسان في الكون . ولا يترتب على عدم مراعاته ضيق وحرج ولكنه ينمي قدرات الأفراد والأمة . بما يقتـرن مـن تقدير للفرد وللأمة . ومن لوازم ذلك ما تكتسبه النفس من عزة وتسام يرتفع بمقامهـا الإنساني وشفي عليها رداءة كرامة يجلب لها الإعجاب ويغري بالاندماج فيها وترسم خطاها . وهو جانب من جوانب التفضيل الذي يشير إليه قوله تعالى : "كنتم خير أمة أخرجت للناس" ()[2] .

الطريق المؤمن لإدراك المصلحة مرسلة وغير مرسلة

ضبط مفهوم المصلحة المرسلة

تبين لنا مما سبق مقدار التشريع بارتباطه بتحقيق الناس في حيـاتهم ومعـادهم . ولكن الطريق الموصل لمعرفة ما مصلحة حتى يترتـب الإذن الإقـدام عليـه علـى اختلاف درجاته من إباحة أو ندب أو إيجاب ، وما مفسدة تتبعه الدعوة إلى الإحجام

---

(1) مقاصد الشريعة ص 83
(2) سورة آل عمران آية 110

عنه كراهة أو تحريما . الطريق الموصل ليس على ما يظن في بادئ الرأي من الوضوح وعدم الاختلاط .

يشهد لذلك أننا نجد المجالس النيابية في الدول تشرع من التشريعات مـا تعتقـد الأغلبية أنه مصلحة للشعوب التي أوكل إليها أمر النظر في ذلك . ثم إن كثيرا من هـذه النواحي الاقتصادية والاجتماعية . فما يسن من قوانين في المجالس النيابية التـي يغلـب عليها الوجه اليساري ينقض بمجرد ما تتحول الأغلبية إلـى القـوة اليمينيـة . فالـسؤال المطروح هو هل الإنسان قادر بذاته على تبين المصالح تبيناً كاملاً ؟ إن اختيار الإنـسان ما يظنه أوفق له مرتبط بعدة مؤثرات ، ظرفية ومكانية وبما يضطرب به مجتمعه الـذي ربى فيه من عادات وتقاليد . وما تأثر به من دراسات وبحوث . وما نفذ غإلى قلبه مـن نور الإيمان أو أطبق عليه من كفران وجحود إلى آخر المؤثرات . لذا فإننا لا نعتبر مـن المصالح إلا المصالح التي أعان على إدراكها وتبينها الوحي الإلهي فخلصها من الخيالات والأوهام الباطلة فكان بناء الأحكام عليها مطمئنا للمجتهد أنه على بصيرة من ا . وأنه لا يتبع ما تخيله من مصلحة إلا إتباعا لشرع ا لا للتقاليد ولا للهوى .

ولأن الفقيه وهو يبحث عن حكم القضية المعروضة عليه لا يرغب هو ولا سائله أن يعرف بالمصلحة كما تتراءى له ، وإنما هو يسعى للظفر بحكم ا ، والسائل يرغـب منه أن يبين له حكم ا لا ما يراه هو صلاحاً .

ولأن المصلحة كما بيناه لا ينفك فيها جانب الحياة الدنيوية عـن جانـب الحيـاة الأخروية حتى يكون المكاف داخلاً دوماً تحت مظلة العبودية تحقيقـاً لقوله تعـالى : **"وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون" .()[1].**

ولذا كان من المؤكد للاطمئنان إلى أن المصلحة التي تخيلها المجتهد هي مصلحة حقاً لا مجرد وهم قربه للشعور به مؤثرات غير معتبرة شرعاً . وبناء على ذلك فإن المجتهد إذا سبق لظنه أن الفعل يترتب عليه صلاح فإن الواجب أن لا ينساق وراء ما لمع في ذهنـه ولكن عليه أن يبحث هل لما تخيله ضامن يضمن أنه فعلاً مصلحة ؟ . وذلك بالبحث عـن اعتبار الشارع لما تراءى له . وهنا نجد الأقسام التالية :

(1) سورة الذاريات الآية 56

(1) أن يجد نصاً من الشارع أو إجماعاً على أن الوصف الذي ظنه محققاً للمـصلحة قد اعتبره الشارع تنصيصاً عليه . وهذا أعلى درجات الاطمئنان علـى أن تلـك المصلحة معتبرة شرعاً . مثاله : تعليل حكم نقض الوضوء بمس الـذكر لقولـه صلى ا عليه وسلم : "من مس ذكره فليتوضأ" . وتعليل ولاية المال بالـصغر . والصغر مجتمع على كونه علة لولاية المال .

(2) أن لا يجد نصاً يثبت أن الشارع اعتبره ولكن يجد أن الشارع ق رتب الحكم على وفقه ثم يجد أن الشارع قد اعتبر عين الوصف في جنس الحكم . وذلك كوصف الصغر في إثبات الولاية على المال . فالإجماع منعقد على أن الصغر هو علـة الولاية . فإذا أراد الفقيه أن يبحث عن الولاية في النكاح فإنه يجد الصغر مناسباً لولاية النكاح باعتبار أن حفظ حقوق الصبر فيهما تكون مضمونة . فالوصف هنا واحد وهو الصغر وحكم الولاية أعم من أن تكون ولاية مال أو ولايـة نكـاح . فكأن نظر المجتهد تجاوز خصوصية المال إلى مطلق الولاية .

(3) أن لا يجد نصاً يثبت أن الشارع اعتبره ولكن يجد أن الشارع قد رتب الحكم على وفقه ثم يجد أنه قد اعتبر جنس الوصف في عين الحكم .ومثاله أن الـشارع قـد حكم بجواز الجمع بين الصلاتين في السفر والحج . والملائمة واضحة بين حكـم التخفيف هذا ، وما شأن المسافر أن يجده في سفره ، والحاج في تنقله بين عرفة ومنى ، ومنى ومكة في ذلكم الجمع المزدحم تحقيقاً لمصلحة التخفيف عند الحاجة إليه فقد ثبت تأثير الحرج في حكم الجمع بين الصلاتين أعم من أن يكون الحرج حرج سفر أو حرج حج . فإذا نظر المجتهد فألحق الجمع بين المغرب والعـشاء في المطر والظلمة بجامع الحرج فإنه يكون قد ألحق نفس الحكم ونوعه الذي هو الجمع بواسطة الصف الذي أعم من أن يكون حرج سفر أو حرج حج أو حـرج مطر . إذ لكل نوع من هذه الأنواع الحرج خصوصيته .

(4) أن لا يجد نصاً ولا إجماعاً يثبت أن الشارع اعتبره ولكن يجد أن الشارع رتـب الحكم على وفقه ثم يجد أن الشارع قد اعتبر جنس الوصف فـي جـنس الحكـم ومثاله حكم الشارع بالقصاص عند ثبوت جناية وصف العمـد العـدوان تحقيقـاً لمصلحة حفظ النفوس .. فالشارع قد اعتبر جنس الوصف وهو الجناية العمـــد

العدوان في حكم القصاص أعم من أن يكون فـي الأطـراف أو فـي الـنفس . فالوصف هو الجناية أعم أن تكون قتلاً أو جناية على الأعضاء . والحكـم هـو القصاص أعم أن يكون في النفس أو الأطراف أو غيرها . فإذا قـاس المجتهـد القيل بالمثقل على القتل بالمحدد فيكون قد اعتمد مطلق وصـف الجنايـة العمـد العدوان الذي رتب الشارع مطلق حكم القصاص عليه اعتبار تأثير الجـنس فـي الجنس ()[1].

(5) أن لا يجد نصاً ولا إجماعاً يثبت أن الشارع اعتبره ثم أنه يجد أنـه جـاء فـي الشريعة ترتب الحكم على وفقه دون أن يظفر بشاهد يشهد باعتبار جنس الوصف في جنس الحكم ولا نوع الوصف في جنس الحكم ولا جنس الوصف فـي نـوع الحكم . ومثال ذلك أن يجد المجتهد النص من الشارع على أن القاتل لا يـرث . ثم يؤديه التعمق في البحث عن المعنى الذي حرم به القاتل من الميراث فيقدح في ذهنه أن القاتل هو شخص أراد أن يستعجل أخذ نصيبه من تركة المقتول بـسبيل محرم غير مشروع فحرمه الشارع الحكيم من تحقيق غرضـه بالحرمـان منـه حرمانا باتاً . وظهرت له العلة مرتبطة بحكمها في الصيغة التالية : من استعجل شيئاً قبل أوانه – الحكم – جوزي بحرمانه .

وهذا النوع مستقل بذاته لم يجد له الفقيه في الشريعة يثق بواسطته أن ما تخيلـه هو صالح للإعتماد عليه . وسمى الإمام ابن الحاجب هذا النوع بالملائم الغريب – ملائـم لأن المناسبة منقدحة في ذهن المجتهد – وغريب لأنه لم يشهد شاهد من نصوص الشريعة أو الإجماع على نظير قريب أو بعيد له .

والصحيح اعتماده لشمول أدلة القياس له . وبناء على ذلك ورثت زوجته المبتوتة في مرض الموت . إذ عومل بنقيض قصده وترثه زوجته . ومثاله العقد على المطلقة في عدتها . استعجل الشيء قبل أوانه فجوزي بحرمتها عليه عند من يرى ذلك ()[2] .

(6) أن يلوح للمجتهد وصف يلائم الحكم . ولكن الشريعة نصت على عـدم اعتبـاره . وهذا هو الملغي غير المعتبر إجماعاً – ومثاله إلزام الثري المنتهك لحرمة الـصوم فـي شهر رمضان بصيام شهرين متتابعين باعتبار أنه أبلغ في الزجي لأن سعة رزقه مع رقة

---

(1) جمع الجوامع ج 2 ص 366/325 شرح العضد ج 2
(2) شرح العضد على مختصر ابن الحاجب ج 2

دينه ، يرجح ذلك أنه لا يرتدع بالعتق لا بالإطعام . وقد وضعت الكفارات زواجر ولكـن هذا المعنى لم يعتبره الشارع ونص على إلغائه إذ شرع من أول الأمر للتخيير أو الترتيب مع تقديم الصوم ، ومثاله أيضاً منع الزواج بأكثر من واحدة فهذا وصف قد ألغاه الـشارع وأثبت حلية الإقدام على الزواج بثانية لقوله تعالى : "**ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة** " ()[1].

(6) أن لا يجد نصاً ولا أجماعا لا باعتبار الوصف ولا بالغائه ولا يجد له نظيرا لـه من نوعه أو جنسه القريب . فالمصلحة التي يحققها الوصف في ترتيـب الحكـم عليه قائمة واضحة في نفس المجتهد . والشاهد من الشريعة الذي يضمن لـه أن ما سبق إلى ذهنه هو معتبر شرعاً مفقود . فهي مصلحة لا يوثقها شاهد قريـب من جنس أو نوع ، ولذا سميت بالمصلحة المرسلة .

المصلحة المرسلة

لقد ذكرنا في تعريف المصلحة أنها وصف لما يترتب على الفعل المساعد للفرد أو الجماعة على تحقيق الوظيفة المنوطة به في الكون في إطار الحدود التـي احكمهـا خالقه حتى تظهر عبوديته له .

ومعنى إرسالها : لم تفيد في نوع أو جنس قريب بنص أو اجماع فغدت مطلقة .

أمثلة توضح المصلحة المرسلة :

جمع المصحف : حكم قال به أصحاب رسول ا صلى ا عليه وسـلم – لمـا خافوا أي يذهب القرآن بذهاب حفظته – ولم يجدوا نصاً يسوغ لهم الإقدام على ذلك لا من قول الرسول صلى ا عليه وسلم ولا من فعله – يدل لذلك ما روي عن زيد بـن ثابت – رضي ا عنه – قال : " أرسل إلى أبو بكر رضي ا عنه مقتل أهل اليمامة ، وإذا عنده عمر رضي ا عنه . قال أبو بكر : إن عمر أتـاني فقـال : إن القتـل استحر بقراء يوم اليمامة ، وإني أخشى أن يستحر القتل بالقراء في المـواطن كلهـا فيذهب قرآن كثير .

---
(1) سورة النساء آية 129

وإنني أرى أن تأمر بجمع القرآن . قال : فقلت له : كيف أفعل شيئاً لم يفعله رسول ا صلى ا عليه وسلم ؟ فقال لي : هو وا خير ()[1].

" فجمع القرآن مصلحة – هو وا خير – ولا يوجد نص من رسول ا صلى ا عليه وسلم في أمر من نوعه أو جنسه ، وكيف أفعل شيئاً لم يفعله " . واتفقـوا علـى جمع القرآن وجمع فعلاً اعتماداً على أن جمعه خير .

جمع الناس على قراءة واحدة : اتفق أصحاب رسول ا صلى ا عليه وسلم مـا عدا عبد ا بن مسعود على جمع الناس على قراءة واحدة . وحرق المصاحف التـي كانت منتشرة في الآفاق . وذلك في الحديث الذي رواه أنس : أن حذيفة بن اليمـان – رضي ا عنهم – كان يغازي بأهل الشام وأهل العراق في فتح ارمينية وأذربيجـان فأفزعه اختلافهم في القرآن . فقال لعثمان : تدارك هذه الأمة قبـل أن يختلفـوا فـي الكتاب كما اختلف اليهود والنصارى .

واعتمد عثمان المصحف المجموع في عهد أبي بكر الذي كان مؤمناً عليه في بيت أم المؤمنين حفصة وأكل بنسخه زيد بن ثابت وعبد ا بن الزبير وسعيد بن العـاص وعبد الرحمن بن هشام . فبعث عثمان إلى كل أفق بمصحف من تلك المصاحف التي نسخوها . ثم أمر بما سوي ذلك كم كل صحيفة أو مصحف أن يحرق .

فإلزام الناس بقراءة واحدة أمر لا دليل عليه . وهو مصلحة تناسب ما علم قطعاً من الشريعة من قطع منبع الاختلاف في أصل الدين . وإلى حفظ الدين من التحريف وأن يكون عامل وحدة للأمة ()[2].

فهما تصرفان من الصحابة في إلحاق الجزئي الأول من الجمع والجزئي الثـاني من الاقتصار على قراءة واحدة بالقاعدة الكلية التي هي كيان الأمة بحفظ كتابها مـن الضياع أو من التنازع في نصه .

ويتوسع الشاطبي مبرزاً آفاق الاعتماد على المصالح المرسلة فيقول بعـد هـذين المثالين : " إذا استقام هذا الأصل فأحمل عليه كتب العلم من السنن وغيرها إذا خيف

---

(1) الاعتصام ج2 ص 99
(2) نفس المصدر ص 100

عليها الاندراس – زيادة على ما جاء من الأحاديث بكتم العلم – وأنا أرجو أن يكـون هذا الكتاب (الاعتصام) الذي وضعت يدي فيه من هذا القبيل ()[1].

(3) يقول الشاطبي قضى الصحابة بتضمين الصناع . قال علي : لا يصلح الناس إلا ذلك وتفصيل هذا المثال . أن الصائغ قد ائتمنه صاحب المتاع وسلمه له راضـيا بأمانته ليتممه له ما يرغب فيه بأجر معلوم . ومقتضى هذا أنـه لا يـضمن إذا ادعى الضياع بغير منه ، وعلى هذا كان الأمر .

ثم إنه قد دخول الأمم المختلفة في دين ا . وبعضهم قد استقر الدين في نفسه بمـا يصحبه من خشية ا وحفظ حقوق الناس . وبعضهم ما يزال واهن الشعور بالرابطة التي تربطه بإخوانه . لا يرتجف قلبه لظلم غيره يغلب عليه حب العاجلة . وتكاثر عددها هـذا النوع إذا كانت من لوازم الحضارات التي عليها نشأوا . فكان كثير من الصناع يـدعون هلاك ما أخذوه . ويعجز رب المتاع عن إقامة الدليل على التفريط . فأجمع الصحابة على تضمينهم فيما يغاب عليه . ومستند الإجماع أن الأخذ بمبدأ عدم تـضمين يـد الـصانع المفروض فيها أن تكون أمينة ، قد أفضى إلى أحد أمرين إما أن يعدل الناس عن أجـازة الصناع . ومعناه كساد الصناعة وحرج كبير لكل محتاج إلى خدماتهم . وأما أن يعملـوا ويضمنوا وقد يكون في المضمنين من تلف السلعة المؤمنة عليها من غير تفريطة – فرأوا أن مصلحة حفظ المال وتشغيل اليد العاملة يتحققان معاً مع تضمين الـصناع - فقـالو به()[2].

وعند الشاطبي من ذلك حد شارب الخمر ثمانين بعـد أن كانـت عقوبتـه تعزيريـة والتعزير لا يبلغ الحد . فالحكم بأنها ثمانون بمقدار حد القذف اقامة للمظنة مقـام المئنـة باعتبار أن الشارب للخمر أول ما ينفلت منه رقابته على لسانه ، وغلمته بحرارة الخمـر توقعه في القذف ، اعتماداً على أن الشارع أقام مظنة الشيء مقامه كإقامته الـسفر مقـام المشقة وإن لم توجد ، وجعل الإيلاج يقوم مقام الإنزال وإن لم يقع إنزال ورتـب عليـه أحكام الإنزال .

وعد منه سجن المتهم إذا ظهرت قرائن تورطه وامتنع عن الإقرار ، فقد تكون ذلك

(1) الاعتصام ج 2 ص 101
(2) نفس المصدر ص 102

المخائل كاذبة فيعذب البريء بدون موجب . ولكن لما ضعف الوازع الديني في النفوس ، رأى تأكد أن يسجن المتهم حتى لا تضيع أموال ودماؤهن وقد كثر في المجتمع ضـعفاء الوازع الديني .

وعد منه توظيف الضرائب على الواجدين من الأمة إذا كان الوضـع العـسكري للأمة قاضيا بالإنفاق ولا يوجد في بيت المال ما يكفي . وكان الإمام عادلاً .

وعد منه التعامل المحرم فيما زاد على الـضرورة إذا طبـق الحـرام الأرض – فللمسلم أن يتجاوز حد الضرورة إلى الحاجة في القوت والملبس والمسكن – إذ لو اقتصر على سد الرمق لتعطلت المكاسب وعجز الإنسان عن أداء وظيفته في الكون .

ولم يزل الناس في ضيق من أمرهم إلى أن يهلكوا . وفي هلاكهم خـراب الـدين . ولكن التجاوز عن مقدار الضرورة موقوف به عند حد الحاجة ، ولا يكون ذلك ذريعة إلى الانغماس في الحرام والانطلاق في الترفه والتنعم .

وعد منه قتل الجماعة بالواحد .

وذل أن الآية الكريمة صريحة : "وكتبا عليهم فيها أن النفس بالنفس" ()[1] فإذا قتل شخص آخر عمداً عدواناً اقتص من القاتل ، لكن إذا قتل جماعة فرداً تمالئوا علـى قتلـه وتعاونوا على تنفيذ ما عزموا عليه فالنفس مقتولة ظلماً لا محالة – ولكن القاتل هنا لـيس نفساً واحدة بل أنفساً كثيرة . فالنص لم يشمل هذه الواقعة . ورأى عمـر بـن الخطـاب رضي ا عنه – قتل الجماعة بالواحد وهو مذهب مالك والشافعي ، سندهم فـي إجـراء القصاص وقتل أنفس بنفس واحدة : أن القتيل معصوم الدم ، وتم الاعتداء عليه من أكثر من واحد ، فلوا أهدرنا دمه لأدى ذلك إلى زوال أصل الحكم وهو القصاص الحافظ للحياة لأنه يفضي إلى أن كل مصمم على قتل معصوم يستعين بغيره فينجو مـن القـصاص ، ويزول بالتالي ما أقامه الشارع من حفظ الأنفس بالقصاص .

ولم يعتمد في الاستدلال القياس المعروف ، لأنه لا يصبح قياس مباشرة القتل من متعدد على قيام واحد به ، وذلك للفارق إذ في قتل الواحد حصل أثر الجناية الـذي هـو إزهاق الروح من فرد واحد ، بينما في تولي الجماعة للقتل لم يتحقق ازهـاق الروح بأي

(1) سورة المائدة آية 45

واحد على التعيين من المشتركين في القتل ()[1].

المصلحة المرسلة والقياس

تكاد تجمع كتب الأصول على اعتبار أن اعتماد المصالح المرسلة هو دليل آخر غير دليل القياس – وإن إثبات الحكم بالقياس شيء – وإثباته بدليل المصلحة المرسلة شيء مغاير لإثباته بالقياس .

ولكني كلما تأملت في المصالح المرسلة وجدت الشبه كبيراً بينها وبين القياس حتى لا أكاد أميز بينهما في أصل النظر بل أجد الأدلة المثبتة للقياس متناولة للمصالح المرسلة ، ولذلك كان الرافضون للأخذ بالقياس أسرع المعترضين على الأخذ بدليل المصلحة المرسلة .

قد وجدت الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في كتابه مقاصد الشريعة يربط بينهما ربطاً تاماً مفضلاً الاستناد إلى المصلحة المرسلة على الاستناد إلي بقية أنواع الأقيسة للتفاوت في الحاصل الذهني بينهما ، إذ لا يعدو القياس أن يكون جارياً في جزئي محدود ومظنون . أما المصلحة فهي جارية في كلى مقطوع . فالتفاوت بينهما هو التفاوت بين القطع والظن في إفادة الاطمئنان . إذ يقول : وليس غرضنا مجرد معرفة مراعاة الشريعة للمصالح . وإنما غرضنا أن نعرف كثيراً من المصالح المختلفة الأنواع ، المعروف قصد الشريعة إياها حتى يحصل لنا من تلك المعرفة يقين بصور كلية من أنواع هاته المصالح فمتى حلت الحوادث التي لم يسبق حلولها في زمن الشارع ولا لها نظائر ذلا أحكام متلقاة منه عرفنا كيف ندخلها تحت تلك الصور الكلية فتثبت لها من الأحكام أمثال ما ثبت لكلياتها ، ونطمئن بأننا في ذلك مثبتون أحكاما شرعية إسلامية ()[2].

فالفقيه تعترضه حوادث لا يجد لها حكما منصوصاً نظراً إلى أنها حوادث جديدة لا عهد بها في عهد التشريع . كما أن هذه الحوادث ليس لها ما يشبهها أيضا . فهذه الحوادث يدخلها تحت الصور الكلية المقطوع بها فتنسحب عليها الأحكام ويثبت للصورة الحادثة حكم المقطوع به للصورة الكلية . فمن هنا يلوح أن الحكم للحادثة الجديدة إما أن ينسحب عليه من تنظيره بجزئي أو بتنظيره بكلي من كليات الشريعة .

---

(1) الاعتصام ج2 ص 107
(2) مقاصد الشريعة ص 83

ويزيد هذا بيانا فيما بعد إذ يقول : ولا ينبغي التردد في صحة الاستناد إلى المصالح لأننا إذا كنا نقول بحجية القياس الذي هو إلحاق جزئي حادث لا يعرف له حكم في الشرع بجزئي ثابت حكمه في الشريعة للمماثلة بينهما في العلة المستنبطة و وهي مصلحة جزئية ظنية غالباً لقلة صور العلة المنصوصة . . فلأن تقول بحجية قياس مصلحة كلية حادثة في الأمة لا يعرف لها حكم على كلية ثابت اعتبارها في الشريعة باستقراء أدلة الشريعة الذي هو قطعي أو ظني قريب من القطع أولى بنا وأجدر بالقياس . وأدخل في الاحتجاج الشرعي ()[1]. فهو يصرح هنا بصفة أوضح أن مشرع المصالح المرسلة هو مشرع القياس الذي يصب فيه واديان . وادي القياس الجزئي ، ووادي القياس الكلي .

ويؤكد هذا المعنى بعد ذلك فيقول : ثم لا أحسب أن عالماً يتردد بعد التأمل في أن قياس هذه الأجناس المحدثة على أجناس نظائرها الثابتة في زمن الشارع ، أو زمان المعتبرين من قدوة الأمة المجمعين على نظائرها أولى وأجدر بالاعتبار من قياس جزئيات المصالح عامها وخاصها بعضها على بعض . لأن جزئيات المصالح قد يطرق الاحتمال :

(1) إلى أدلة أصول أقيستها .
(2) وإلى تعيين الأوصاف التي تم بها الإلحاق "العلل" .
(3) وإلى صحة المشابهة – بخلاف أجناس المصالح فإن أدلة اعتبارها حاصلة من استقراء الشريعة – قطعا أو ظنا ()[2].

ويخلص إلى القول : "أفليست بهذا الامتياز أجدر وأحق بأن تقاس على نظائر أجناسها الثابتة في الشريعة المستقراة من تصاريفها .. ويشبه أن يكون المخالف في تحصيلها بدون تردد ملحقاً بنفاة القياس" .

فقد انتهى إلى أن القائلين بالقياس مضطرون إلى القول الصالح المرسلة كنوع من أنواع الأقيسة بل أحق بأن يؤخذ به وأولى بالاعتبار . وإلا فإنهم يكونون متناقضين مع ما ذهبوا اليه من اعتماد القياس دليلاً شرعياً .

ومن هذا الذي سبق يتبين أن إثبات الحكم للقضية الحادثة في المجتمعات الإسلامية

---

(1) نفس المصدر
(2) نفس المصدر ص 84

التي لا يوجد فيها نص من الشارع يسعفنا في بيان حكمها هو القياس المعتمد على إلحاق حكم جزئي مسكوت عنه بحكم جزئي مصرح لإنفاقهما في العلة . أو الحاق ما يعترض الأمة الإسلامية من حوادث بالكليات المماثلة لها في عهد الوحي أو المجمع عليها في عهد القدوة من الأمة بناء على أن الشريعة انبنت على جلب المصالح ودرء المفاسد . وأنها الشريعة التي أراد ا أن تكون ثابتة ممكنة للبشرية أن تتطور تطوراً محصناً من الانحراف والفساد محققاً للخير .

التطبيقات المعاصرة للقياس

تناول القسم الأول من هذا البحث الناحية النظرية من القيام بما يفيد أن إمكانات هذا الأصل إمكانات كبيرة جداً . تسير مع التشريع في امتداده الزمني وفي عمقه الذي ينفـذ إلى كل نشاط من أنواع النشاط الإنساني ، ليحدد له الحكم الشرعي ، الذي هو في الحقيقة الحل الأمثل للمشاكل المستحدثة .

ولما كانت عناية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب المتفرع من البنك الإسلامي للتنمية بحكم الاختصاص مهتمة أكثر بالناحية الاقتصادية ، فإنه يكـون تنـاول الجانـب الاقتصادي بما يفتحه القياس من حلول أمراً مؤكداً .

القضية الأولى

قد تكون القضية الأولى التي تواجه كل الاقتصاديين هي التعرف على الحكم الشرعي للنقود التي نتعامل بها .

النقود الورقية

لقد كان التعامل في العهد النبوي وما تلاه إلى الحرب العالميـة الأولـى أن النقـود مسكوكة من الذهب والفضة . واتخذت مسكوكات من غيرها من المعادن أيضاً تيسر على الناس التعامل في الأشياء التافهة.

ولذا جاءت النصوص الكثيرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم محددة التعامل في الذهب والفضة بيعا ، وشراء ، وقرضاً وقسمة ،وتبرعـاً ، وإيـصاء ، وتحبيـساً ، ومبادلة لأحد المصنفين بالآخر مبينة للمقدار الأدنى منها في الزكاة ، والمهور ، والديات ، والجزية . ومفصلة لأحكام أعواض الانتفاع بالمجهودات البشرية أو المنافع المادية إجارة وجعلاً وكراء . وما يجوز في الشركات بمختلف أنواعهـا إلـى آخـر أنـواع النـشاط الاقتصادي .

ولكن في عصرنا الحاضر انتهى دور الذهب والفضة واستبدل العـالم بالنقـدين الأوراق المالية . وانفردت بتغطية النشاط الاقتصادي . وانتهى ارتباطها بالذهب حتى بين الدول من الخامس عشر من شهر أغسطس 1971م . لما أوقفت الولايات المتحدة تحويل عملتها إلى ذهب بعد أن كانت الدول ملتزمة فيما بينها قبل هذا التاريخ أن تصرف التي

مقابل عملتها المجمعة عند دولة اخرى من الذهب . فالأوراق النقدية لا تجد نـصاً فـي كتاب ا ولا في سنة رسول ا صلى ا عليه وسلم يتحدث عنها ضرورة أنها لم تكـن موجودة وقت التشريع . ولذلك أيضا لم يكن للفقهاء قول فيها بصفة فرديـة فـضلا عـن إجماع .

والمسألة خطيرة جداً لأننا إن اعتبرناها مساوية للذهب والفضة . أجرينـا عليهـا أحكامها . وإن لم نعتبرها مساوية للذهب والفضة . فمعنى ذلك أنه عروض والحكم بكونها عروضاً ينفى عنها صفة الثمينة ويتبع ذلك انتفاء أحكام النقدين عنها .

والبت في هذه القضية يعتبر القاعدة في بناء أحكام كل نشاط اقتـصادي وتحديـد الطرق المقبولة فيه والطرق المحرمة والمنوعة . ولذلك كان هذا الموضوع قد طرح على المجمع الفقهي بمكة . وعرض على المجمع الفقهي المتفرع عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثالثة المنعقدة 1408هـ ـ/1987م ثـم فـي دورتـه الخامـسة المنعقـدة 1409هـ/1989م . وقدمت فيها بحوث عميقة جمعت بين التتبع المستقـصي لأقـوال الفقهاء والتعمق في الموضوع المبحوث فيه . وفيما يترتب على الأخذ بأي التوجيهين في اعتبار النقود .

قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (9) د 86/07/3 العملات الورقية نقود اعتبارية فيها صفة الثمينة كاملة . ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكـام الربا والزكاة . والسلم . وسائر أحكامها .

فهنا نجد مقيساً وهو العملة الورقية . ومقيساً عليها . وهو الذهب والفضة وعلة الحكم – وهي الثمنية – والحكم حرمة جريان الربا . ووجوب الزكاة وجواز جعـل العمـلات الورقية رأس مال السلم . ثم عمم القرار بقوله سـائر أحكامهـا . فتتنـاول الـصرف والقراض ، والإجارة والجعل والشركة إلى آخر أنواع التصرفات في العملات الورقية .

وهذا القرار سبقه قرار الفقه الإسلامي بمكة المكرمة – د/2/7 – 1406هـ :

أولا : أن العملة الورقية نقد قائم بذاته – له حكم النقدين من الذهب والفضة فتجب الزكاة فيها . ويجري الربا عليها بنوعيه فضلا ونسيئا . كما يجري ذلك في النقدين من الـذهب والفضة تماماً باعتبار الثمنية في العملة الورقية قياساً عليهما وبذلك تأخذ العملة الورقيـة أحكام النقود في كل الالتزامات التي تفرضها الشريعة فيها .

ثانيا - يعتبر الورق النقدي نقداً قائماً بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان . كما يعتبر الورق النقدي أجناساً مختلفة تتعدد بتعدد جهات الإصـدار فـي البلدان المختلفة بمعنى أن الورق النقدي السعودي جنس . وأن الورق النقدي الأمريكـي جنس . وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته .

وهذا كل ما تقتضيه ما يلي :

(1) لا يجوز بيع الورق النقدي بعضه ببعض أو بغيره مـن الأجنـاس النقديـة الأخرى من ذهب أو فضة أو غيرهما نسيئة مطلقة فلا يجوز مثلاً بيع ريال سعودي بعملة أخرى متفاضلاً نسيئة بدون تقابض .

لا يجوز بيع الجنس الواحد من العملة الورقية بعضه ببعض متفاضلاً سواء كـان ذلك نسيئة أو يداً بيد .

يجوز بيع بعضه ببعض من غير جنسه مطلقاً إذا كان ذلك يداً بيد .

ثالثا - وجوب زكاة الأوراق النقدية إذا بلغت قيمتها أدنى النصابين من ذهـب و فضة أو كانت تكمل النصاب مع غيرها من الأثمان والعروض المعدة للتجارة .

رابعا - جواز جعل الأوراق النقدية رأس مال في بيع السلم والشركات .

يشترك القراران المجمعيان في إيجاب إجراء أحكام الذهب والفضة على العملات الورقية . إلا أن قرار المجمع بمكة تتبع التفصيلات المبنية على نتيجة القياس . وبلغ فـي تطبيقاته حد إثبات الحكم الجديد إلى قرار المجمع بمكة تتبع التفصيلات المبنية على نتيجة القياس . وبلغ في تطبيقاته حد اثبات الحكم الجديد إلى إلغاء بعض الأقوال الـسابقة التـي هي ليست نتيجة للقياس . كتنصيصه على أن النقود الورقية تضم إلـى غيرهـا لتكميـل لنصاب . فهذا الحكم ليس نتيجة للقياس . ولكنه ترجيح المذهب من يـرى الـضم علـى مذهب من لا يراه دون إظهار المستند . فإنه قد جرى الخلاف في ضم الـذهب للفـضة لبلوغ النصاب من مجموعهما الحد الأدنى .

وهذا القرار سبق للجنة الفتوى – بنك فيصل الإسلامي – أن اعتمدته فقـد جـاء فتاوى هيئة الرقابة الشرعية في الإجابة عن الاستفسار رقم (24) . والأوراق النقديـة – الدولار مثلاً – من الأموال الربوية . قياسا على الذهب والفضة . لعلة الثمنية ()[1]

(1) فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني ص 96

ملاحظة : مما تجدر ملاحظته أن الهيئة الـشرعية لبنـك فيـصل الإسـلامي السوداني لما بنت فتواها على القياس فمعنى ذلك أنها خرجت عن التقليد إلى الاجتهـاد . لأن المقلد لا يخول له بحكم كونه مقلداً أن يستند إلى الأصول التي يستنبط منها الحكـم وإنما له حد لا يتعداه هو التثبت في النقل ثم فهمه ثم تطبيقه على الواقعة المعينة – وهـذا ما يدل على أن باب الاجتهاد ما يزال يسعف المسلمين بالأحكام الشرعية – وأنه ما أغلق ولا يحق لأي أحد أن يغلق برأيه ما فتحه الشرع .

طلب الرهن من الشريك

صورة ثانية من اعتماد القياس في **طلب الرهن من الشريك** يتفق البنك مع طرف آخر على اتمام عقد شركة بينهما في صفقة معينة أو في الشركة المتناقصة المنتهية بالتمليك . ويرغب البنك الاسلامي للتنمية في أخذ رهن من شريكه يضمن له حقوقه في التمـويلات التي قدمها .

سئلت هيئة الرقابة ببنك فيصل الإسلامي السوداني هل يجوز للبنك أن يطلب من الشريك رهناً في قيمة التمويلات يأخذ منه البنك حقه عند هلاك المال بتعد أو تقصير من الشريك .

فأجابت هيئة الرقابة الشرعية . ومما في جوابها :

وقد جوز المالكية أخذ الرهن من الشريك إذا كان الغرض منه أن يستوفي منه ما يضيع من مال الشركة بتعد أو تقصير من الشريك . قـال الخرشـي : "ويـشترط فـي المرهون فيه أن يكون ديناً احترازاً من الأمانة . فلا يجوز أن يدفع قراضـا (مـضاربة) ويأخذ رهناً". وقال الشيخ العدوي تعليقاً على قول الخرشـي : "ويأخـذ رهنـاً . أي لأن الأمانة إذا ضاعت أو تلفت لا يلزم المؤتمن عليها شيء . والمراد ضاعت بغير تفـريط . وأما لو أخذ منه رهناً على أنها إذا ضاعت بتفريط يكون ضامناً لها – والرهن الآخر ذلك – فيصح . فلا فرق عند المالكية بين الرهن والضمان = الكفالة " .

وفرق الحنابلة بين الرهن والضمان فمنعوا أخذ الرهن بما لـم يجـب وجـوزوا ضمانه وعلموا ذلك بأن في أخذ الرهن ضرراً بالراهن لأن المرهون يبقى في يد المرتهن فيمنع الراهن من التصرف فيه بخلاف الضمان .

هذا بالنسبة للرهن الحيازي . أما الرهن العقاري الائتماني . فإن أخذه من الشريك جائز تخريجاً على مذهب المالكية . لأنهم إذا جاز عندهم أخذ الرهن الحيازي مع ما فيه من حبس المرهون فإنه يجوز عندهم أخذ الرهن العقاري الذي ليس فيه حبس المرهون من باب أولى .

وهو جائز أيضا عند الحنابلة قياساً على الضمان لأنهم عللوا التفرقة بين الضمان والرهن ببقاء المرهون في يد المرتهن وهذا متحقق في الرهن الحيازي ، أما الرهن الائتماني فلا يكون فيه المرهون في يد المرتهن فلا فرق بينه وبين الضامن ()[1].

هذه الفتوى تثبت :

(1) أن للبنك أن يطلب من شريكه أن يرهن لديه عقاراً كضمان للبنك يستوفى منه حقه إذا فرط الشريك في مال الشركة أو قصر .
(2) أن هذه الفتوى جعلها مأخوذة من مذهب المالكية تخريجاً ومن مذهب الحنابلة قياساً .
(3) أن الرهن الذي يتحدث عنه هو الرهن العقاري الائتماني . ويعني به رهن رسوم التملك . فإن الدول لما نظمت الملكية باستنادها إلى وثائق مكتوبة وبنت على ذلك أن التصرف في الأملاك معاوضة أو تبرعاً أو توثقاً فإن الملكية تصبح ملكية منقوصة إذ للمالك حق الانتفاع وليس له حق التفويت فيما بما تسلط عليه الرهن من قطع هذا الحث مدة كونه هنا . وهذا النوع قد ذكره الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في تفسيره عند قوله تعالى : "فرهان مقبوضة" ، فإنه قد استدل على لزوم الرهن ، وإن لم يحزه المرتهن بجبر الراهن على التحويز . بأن الآية جعلت القبض وصفاً للرهن ، فتحققت الماهية بدون القبض ، ثم قال : وأهل تونس يكتفون في رهن الرباع والعقار برهن رسوم التملك ، ويعدون ذلك في رهن الدين حوزا ()[2].

فالشيخ ابن عاشور لما لم يجد في كتب الفقهاء السابقين تنصيصاً على اعتبار حوز الرسوم حوزاً ووجد العمل جارياً في تونس بذلك سجله كطريقة للحوز مقبولة شرعاً معمول بها عملاً عاماً مقبولة من قبل قضاة المسلمين ومن المسلمين في توثقهم .

---

(1) نفس المصدر ص 111/110
(2) التحرير والتنوير ج3 ص 122

وسمته الهيئة الشرعية بالرهن العقاري ، والأولى في نظري أن يسمى "رهن العقود أو الرسوم" .

وجوزت الهيئة الشرعية هذا الرهن في الشركة مذهب المالكية بناء على التخريج على معني أنه لم يقع نص عليه وإنما هو جار على نظرهم وجعلوه من قياس الأولى .

وأما عند الحنابلة فجعلوه من باب القياس – أي أن الأصل هو جواز أخذ الضمان من الشريك لتسديد التقصير والتفريط – يقاس عليه أخذ رهن العقود . والعلة في ذلك حق الشريك في التوثق لحقه .

قياس آخر من هذه الواقعة

إن الرهن لا يستحق المرتهن الفوز باقتضاء دينه من قبل الغرماء إلا إذا قبضه لقوله تعالى : "**فرهان مقبوضة**" .

والآية تدل على أن خروج الرهن من يد الراهن إلى المرتهن شرط لترتيب أسبقية المرتهن بخلاص دينه من الرهن عند التفليس . فيقاس على خروج ذات الرهن خروج رسم التملك بجامع أن كلاً من ذات العقار ورسمه يرفع يد المالك من التصرف بالتفويت في الرهن .

اعتماد المصالح المرسلة

إن إنشاء المصارف الإسلامية لا تجد له دليلاً خاصاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع يعطي لهذه المصارف مشروعيتها . لأنه تنظيم جديد فهي شركة تمويل . وفي مؤسسة تقوم بنشاط تجاري في بعض البلدان . وهي مركز صرافة وهي مركز دراسة وخدمات . وهي مركز معلومات مفيدة . وهي منشط اقتصادي والمشتركون يملكون أسهماً . وليس لهم الحق في غير الجلسة العامة أن يتخلوا في نشاط البنك ، والسهم يباع ويشترى بما يحويه من نقود وديون وغيرها . والقواعد المحاسبية ما تزال لم تضبط لحد الآن ضبطاً موحداً بين جميع المصارف الإسلامية .

إن هذا الوصف العام وغير المستقصي يدل دلالة واضحة أن هذه المؤسسة مؤسسة جديدة مستوردة من النمط الغربي أقيمت على أساس التخلص من كل ما يلوث التعامل الاقتصادي من المحرمات والشبهات .

عن الإقدام على إنشائها قام في نظري على أساس المصلحة المرسلة وهي حفظ أموال الأمة الإسلامية الحفظ الذي يمكنها من تصريف أموالها بنفسها . والاستفادة بما تدره أموالها عليها من تحريك للاقتصاد . بتيسير طرق التعامل والتمويل والتسويق وإيجاد فرص الشغل . فإن الارتباط بين أجزاء العالم تبعاً للمكاسب التي بلغها في الاتصال بين اجزائه . جعل الاعتماد على المؤسسات البنكية ضرورة من الضرورات . لا يستطيع التجاور ولا أرباب الصناعة الاستغناء عن الإمكانات التي هي بين يدي البنوك وحدها . وهذه البنوك قامت على أسس ونظرة لا تراعي أي مبدأ من مبادئ الاقتصاد الإسلامي وثوابته . فظهرت الحاجة العامة الداعية لإنشاء المصارف الإسلامية .

فظهر بذلك أن إنشائها هو من توابع حفظ المال الأصل الضروري . ومكمل له وكما بيناه فإن المكمل للضروري يعتبر من الحاجي الذي إذا لم يشرع كانت حياة الأمة عمرة شاقة . وكان سيرها مكبلاً يقعد بها عن انطلاق العالم في تطوره الاقتصادي في جميع فروعه .

بجانب هذا الوجه من التطبيقات الشرعية المعاصرة للقياس والتي جرت على أصوله الفرعية . صدرت أقيسه في سلامة بنائها نظر .

أمثلة للأقيسة المعاصرة

المثال الأول :

جاء في الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي سؤال وجوبه مبنى علي القياس .

السؤال : ما الرأي الشرعي في إيداع بعض البنوك الأجنبية قدراً من الذهب عند بعض الصيارفة ليتولى بيعه لحساب البنك المودع . وأحياناً لا تأخذ من الصيرفي تأميناً وأحياناً تأخذ تأميناً على قدر ثقتها به ثم يتولى الصيرفي بيع الذهب أو بعضه بالسعر الحالي إما لغيره او لنفسه على أن يخصم الثمن من الوديعة التي لدى البنك الأجنبي ؟ .

الجواب :

الحمد والصلاة والسلام على رسول ا صلى ا عليه وسلم أما بعد :

فإن هذا الصيرفي يعتبر في نظر الشريعة وكيلا عن البنك المودع . وهذا الذهب

في يده أمانة . والأصل في الأمانات أن لا تكون مضمونة إلا بالإهمال أو التعدي , ولكن نظراً لفساد الذمم يمكن أن يضمن الأمناء بأي وسيلة من وسائل التوثيق . ولنا في السلف الصالح خير أسـوة . فقد ضمنوا الصناع منذ ضياع المتاع في أيديهـ ـم .. إلـى آخـر الفتوى ()[1].

هذه الفتوى تحدثت عن ضمان الوكيل . فاعتمدت أو الوكيل ضامن لما يغاب عليـه وذلك بقياس الوكيل على الصانع .

توقفت في هذه الفتوى في أمور :

أولا : أن السؤال لم يتحدث عن الضمان وإنما الوارد في السؤال هـو مطالبـة البنوك من الصيرفي أن يرهن لديها رهناً يضمن السداد . يدل لهذا – أن يخصم الثمن من الوديعة . وأخذ رهن توثقه في الالتزام الذي التزم به الصيرفي جائز .

ثانيا : أن القياس الذي خرج عليه التصور فيه نظر . ذلك أن الحكم المقيس عليه هو تضمين الصناع في دعواهن تلف ما يغاب عليه .

وتضمين الصناع مذهب كثير من الصحابة . قال على – رضي ا عنـه - : لا يصلح الناس إلا ذاك .

يقول الشاطبي : ووجه المصلحة فيه أن الناس لهم حاجة إلـى الـصناع . وهـم يغيبون عن الأمتعة في غالب الأحوال والأغلب عليهم التفريط وترك الحفظ . فلو لم يثبت تضمينهم مع مسيس الحاجة إلى استعمالهم لأفضى ذلك إلى أحـد أمـرين : إمـا تـرك الاستصناع بالكلية . وذلك شاق على الخلق . وإما أن يعملوا ولا يضمنوا ذلك بـدعواهم الضياع والهلاك فتضيع الأموال ويقل الاحتراز وتتطرق الخيانة فكانت المصلحة التضمين هذا معنى قوله : (لا يصلح الناس إلا ذاك) ()[2].

فالعلة التي من أجلها ضمن الصناع – هي المصلحة المرسلة – الداخلـة تحـت الحاجي .

وقد فصلها – بأن احتياج الناس إلى الصناع احتياج عام . وأن الأغلب عليـهم

(1) ج 1 ص 52/51
(2) الاعتصام ج 2 ص 102

التفريط وترك الحفظ إذا علما أنهم لا يضمنون . فتضمينهم دفـع لهـم لأخـذ الاحتيـاط وصيانة الأموال المسلمة إليهم كما أن عدم تضمينهم قد يكون سـبباً للخيانـة . إذ شـأن الصانع أن لا يكون محل عمله محصناً تحصيناً يمنع الأيدي العادية ، فدعوى التلاف لها ما يبررها .

أما الصيارفة فمواقع عملهم محصنة التحصين الكامل وليست الحاجة اليهم في مثل العقد حاجة عامة ، ولذا نرى أن هذا القياس قياس غير مقبول .

وما وقع التوجيه به من فساد الذمم في عصرنا هذا فقط غير مسلم . فقد انتشرت الفتي وخربت الذمم وتهاون المسلمون بحدود الدين في كثير من الأعصار . وفـي كـل عصر يسجل الفقهاء بمرارة ابتعاد المسلمين عن السلوك الي هدى اليه دينه .

على أن هذا القياس لو قبلنا لو قبلناه بما وقع به توجيهه لوجـب تـضمين كـل الأمناء. وتضمين اليد الأمينة تناقض إذ يكون مبنى المعاملة على أنه أمين وغير أمين في آن واحد ذلك أنه إذا عهد اليه بالشيء فإن ذلك أمارة رضا الـذي سـلمه مالـه بأمانتـه وتضمينه في دعوى التلاف اتهام له في أمانته .

والأمناء الذي لا يضمنون جمعهم ابن عاصم :

والأمناء في الذي يلون	ليس لشيء منه يضمنون
كالأب والوصي والدلال	ومرسـل صحبته بالمال
وعامل القراض والموكل	وصانع لم ينتصب للعمل
وذو انتصاب مثله في عمله	بحضرة الطالب أو بمنزله

المثال الثاني :

وذهب فضيلة الشيخ مصطفى الزرقاء وهو العالم الفطن الواضح البيان : إلـى أن التأمين عقد جائز . ولا أقصد في بحثي هذا أن أدخل في صلب موضوع التأمين الذي هو من القضايا التي اختلف فيها فقهاء العصر . ولكل وجهة . ولكن الذي أقـصد إليـه هـو النظر في القياس الذي أصل به قوله في جواز التأمين . ومعلوم أن إبطال الدليل لا يـدل على إبطال القول .

استدل فضيلته على جواز عقد التأمين بأدلة منها :

صحة ضمان خطر الطريق – فيما إذا قال شخص لآخر اسلك هذا الطريق فإنه آمن . وإن أصابك شيء فأنا ضامن – فسلكه فأخذ ماله – إنه يضمن القائل وهو ما نص عليه الحنفية في الكفالة . ثم أشار إلى مخالفة الشيخ ابن عابدين – في هذا القياس – وهو مبحث ذكره في حاشيته النفيسة رد المحتار . وختمه بالإدلال فقال : هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتنمه فإنك لا تجده في غير هذا الكتاب ()[1].

وحاصل رده أن الغار في توجيه المسافر نحو الطريق عالم بالخطر فلذلك ضمن أما صاحب السوكرة لا يقصد تغرير التجار . وفي مواطن إدراك الخطر من المؤمن والمؤمن فإن المؤمن لم يضمن السلامة لتحقق الخوف .

وعقب الشيخ مصطفى بأن ابن عابدين فرق بين السوكرة وضمان خطر الطريق بما لا يقنع .

فالقياس الذي اعتمده في تجويز التأمين هو قياس على قول في الفقه الحنفي .

المقيس عليه : وجوب الضمان على من التزم لغيره بالضمان فقال اسلك هذا الطريق وأنا ضامن وأنه لو سرق متاعه أو غصب وجب الضمان .

المقيس : هو صاحب شركة الضمان يقول للتاجر أنقل هذه السلعة على ظهر الباخرة وأنا ضامن بلوغ غايتها سالمة . فإن غرقت في الطريق ضمن والجامع بينهما أن من التزم ما لا حرمة فيه وجب عليه تنفيذ ما التزمه .

هذا القياس ظاهره أنه قياس سليم .

ولكن الفارق الذي لم يلاحظ . هو أن الضمان في الأول خطر الطريق . ضمان بدون مقابل أي تبرع من الضامن ولم يوجد في فقه الأحناف ما يشير إلى أن الضامن في هذا أخذ مقابلاً عن ضمانه .

أما مسألة التأمين المقيسة فهي من باب المعاوضات فالمؤمن لا يدخل في الضمان

(1) ج 3 ص 250

الا بمقابل مالي مشروط ومتفق عليه ومقبوض وباب التبرع غير باب المعاوضـات . ألا ترى أن بيع الذهب بالذهب إلى أجل حرام بإجماع . وقرض الذهب ليرد مكانه ذهباً جائز بإجماع بل مندوب اليه .

كما قاس التأمين على الوعد الملزم الذي يقول به المالكية وخاصة اذا بناه علـى سبب . ويجعل التأمين من باب واحد فكما أن الرجل يلزم الوفاء بوعده إذا قـال لغيـره تزوج وأنا أقرضك مهر الزوجة ، فكذلك إذا قال له سر بسيارتك وأنا أضمن لك خلاص ما تفسده في مسيرها ()[1].

والقياس أيضا غير سليم لأن الوعد من باب التبرع والتأمين من باب المعاوضات التي يشح كل طرف بحقوقه ولا تجيز الشريعة أن يدخلا في عقد آخر عوضه مجهـولاً . لإن العوض ليس الأمان ، ولكنه الغرامات المالية . وتبلغ الجهالة فيه مـا بـين الـصفر والأضعاف المضاعفة لما قبضه المؤمن .

لا أقصد أن أجمع الفتاوى التي أفتي بها السادة العلماء مستندين في فتـواهم إلـى القياس . ولكني أقصد إلى بيان خطورة الإقدام على القياس . وأنه مزلة أقدام وأن القائس هو مجتهد في القضية التي اجتهد فيها وتوفر شروط الاجتهاد فيه ضـرورية . وإدعـاء المفتي بلوغه درجة الاجتهاد ليس أمراً سهلاً . بل إن كثيراً من الذين أفتـوا بنـاء علـى القياس لو سئلوا أيدعون أنهم مجتهدون ؟ لكان جوابهم التبرؤ من هذه الـدعوى . ولكـن النقاش والجدل العلمي قي يسوق صاحبه عن غير وعي منه إلى غايات لم يلق إليها بالا. ولكن حمله السيل إليها .

ولذا فإني كلمتي بأن القياس وإن كان يفتح للاقتصاد منافذ تشريعية ، إلا أنه ينبغي أن يكون جماعياً لا فردياً حتى يأمن القائس أمنا يحصل له الظن أنه موفق في مساره بالغ به درجة الظن أن الحكم الذي أنتجه القائس هو حكم ا في القضية المبحوثة . وهذا هـو القدر المطلوب من المفتي في فتواه . الذي فوزه الإسلام بأنه مأجور على خطئـه أجـراً وعلى صوابه أجرين .

(1) نظام التأمين ص 59/58

وا أعلم وأحكم . وهو حسبي ونعم الوكيل .

ولا حول ولا قوة إلا با العلي العظيم .

كتبه فقير ربه محمد المختار السلامي مفتي الجمهورية التونسية

في العاشر من شهر رجب 1415هـ ـ

المصادر والمراجع

اسم الكتاب	اسم المؤلف	الطبع
القرآن والسنة :		
أحكام القرآن	محمد القرطبي	دار الكتب 1387
البحر المحيط	أثير الدين محمد ابو حيان	السعادة 1328
التحرير والتنوير	محمد الطاهر ابن عاشور	الدار التونسية 1986م
مفاتيح الغيب	فخر الدين الرازي	البهية 1338
اكمال الاكمال شرح الإمام مسلم	محمد الوشتاني الألبي	السعادة 1328
التمهيد	يوسف بن عبد البر	فضالة وزارة الأوقاف الكويتية
سنن ابن ماجة	أبو عبدا محمد ابن ماجة	دار الفكر
السنن الكبرى	أحمد البيهقي	دار الفكر
سنن النسائي	شرح جلال الدين السيوطي	المصرية بالأزهر
شرح محمد الزرقاني على الموطأ	محمد الزرقاني	المطبعة المصرية 1279
عارضة الأحوذي شرح صحيح الترمذي	ابو بكر بن العربي	دار العلم للجميع
فتح الباري	شهاب الدين العسقلاني ابن حجر	مصطفى البابي الحلبي 1387
مختصر سنن ابي داود ومعالم السنن	ابو سليمان الخطابي	دار المعرفة 1400
المسند	احمد بن حنبل تحقيق شاكر	دار المعارف
المسند	احمد بن حنبل	المكتب الإسلامي 1398
نيل الأوطار	محمد الشوكاني	دار الجيل 1973

الأصول والقواعد والمقاصد :

الأحكام في أصول الأحكام	سيف الدين الآمدي	المعارف 1332
إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول	محمد الشوكاني	مصطفى البابي الحلبي 1356
أصول الفقه الإسلامي	محمد مصطفى شلبي	الدار الجامعية
أصول الفقه وابن تيمية	صالح المنصور	دار النصر للطباعة 1980
الاعتصام	ابو اسحاق ابراهيم الشاطبي	مصطفى محمد
إعلام الموقعين	محمد ابن قيم الجوزية	الطباعة المنيرية
أنواء البروق في انوار الفروق	شهاب الدين القرافي	دار إحياء الكتب العربية 1344
تعليل الأحكام	محمد مصطفى شلبي	الأزهر 1349
التقرير والتحبير على التحرير	ابن امير الحاج	بولاق 1317
تنقيح الفصول في الأصول	شهاب الدين القرافي	النهضة 1921
حاشية البناني على جمع الجوامع	البناني	الشرقية 1318
حاشية السعد والجرجاني على شرح العضد	لمختصر المنتهى	بولاق 1316
حاشية العطار والشربيني	حسن العطار وعبد الرحمن الشربيني	المعارف 1332
الرسالة بتحقيق احمد شاكر	محمد بن ادريس الشافعي	مصطفى البابي الحلبي 1358
سلم الوصول لشرح نهاية السول	محمد بخيت المطيعي	السلفية 1346
شرح اللمع	ابو اسحاق الشيرازي	دار الغرب 1408
شفاء الغليل	أبو حامد الغزالي	الإرشاد بغداد 1390
ضوابط المصلحة	محمد سعيد رمضان البوطي	بولاق 1324
فواتح الرحموت على مسلم الثبوت	عبد العلي الأنصاري	بولاق 1324

قاموس الشريعة	جميل السعدي	دار جريدة عمان 1409
للحصول تحقيق طه العلواني	فخر الدين الرازي	مطابع الفرزدق 1401
المستصفى	لإبي حامد الغزالي	بولاق 1324
المعتمد	أبو الحسين البصري	دمشق 1384
مقاصد الشريعة	محمد الطاهر ابن عاشور	الشركة التونسية للتوزيع 1987
الموافقات	ابو اسحاق الشاطبي	مصطفى محمد
قواعد الأحكام في مصالح الآنام	عز الدين عبد السلام	دار الكتب العلمية لبنان

الفقه وتاريخـه :

الإشراف على مسائل الخلاف	القاضي عبد الوهاب بن نصر	الإرادة
الأم	محمد بن ادريس الشافعي	الشعب
بداية المجتهد ونهاية المقتصد	أبو الوليد محمد بن رشد	الاستقامة 1375
حاشية المهدي على شرح التاودي	محمد المهدي الوزاني	حجرية
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير	محمد بن عرفة الدسوقي	الأزهرية 1345
شرح الرصاع على حدود بن عرفة	محمد الأنصاري الرصاع	التونسية 1350
شرح عبدالباقي الزرقاني	عبد الباقي الزرقاني	المصرية 1307
المحلي	علي بن حزم	دار الفكر
فتاوى هيئة الرقابة الشرعية	بنك فيصل السوداني	الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية 1982
فتاوى بيت التمويل الكويتي	الهيئة الشرعية	مطابع الخط 1408/1407
الفكر السامي	محمد الحجو	مدرسة الطباعة 1340-45
المدونة	ابو سعيد سحنون التنوخي	دار الفكر 1398
المقدمات والممهدات	أبو وليد محمد بن رشد الجد	دار الغرب 1988

موسوعة الفقه الإسلامي	لجنة من العلماء	الكويت

كتب اللغة :

تاج العروس	مرتضى الزبيدي	حكومة الكويت
لسان العرب	ابن منظور	دار صادر – دار بيروت 388
المفردات في ترتيب المعجم الكبير	الراغب الاصفهاني محمد بن حيان	مصطفى البابي الحلبي 1361
المعجم الكبير	معجم اللغة العربية	الهيئة المصرية للكتاب 1962
مغني اللبيب	أبو محمد عبد ا بن هشام	الميمنية 1305
تجديد الفكر الديني 1954	محمد اقبال	لجنـة التـأليف والترجمـة والنـشر
التجريد الشافي على التهذيب	على بن مصطفى الدردير	
المقدمة	عبد الرحمن بن خلدون	مصطفى محمد
المواقف	عضد الدين الإيجي	دار الطباعة العامر 1311